



الحكام والوقوف والمواثيق

تأليف

أحمد إبراهيم بك

أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق
بجامعة فؤاد
(الجامعة المصرية)

القاهرة

١٣٥٧ - ١٩٣٨

الطبعة الثانية

(حقوق الطبع محفوظة للمؤلف)

بسم الله الرحمن الرحيم

لله الحمد وبه وحده أستعين ، واصلى واسلم أفضل صلاة
وأزكى تسليم ، على نبيه ورسوله محمد المصطفى الكريم ، وعلى
جميع الانبياء والمرسلين ، والصحابة والتابعين ؛ وعباد الله المخلصين
وبعد ، فهاتان خلاصتان منقحتان أيما تنقيح ؛ ومهذبتان
ما يستطاع من التهذيب . أولاهما فى الوقف وأحكامه ، وثانيتهما
فى الموارث ومستحقها وما يتصل بذلك على ما عليه العمل فى
محاكمنا الشرعية المصرية

أحمد إبراهيم

استاذ الشريعة الاسلامية
بكلية الحقوق بالجامعة المصرية

{ رمضان سنة ١٣٥٧
نوفمبر سنة ١٩٣٨ }

الوقف

الوقف

الكلام في الوقف ينقسم إلى عدة أقسام :

القسم الاول

في بيان معنى الوقف ، وآراء الفقهاء فيه

معنى الوقف في اللغة

معناه الحبس ، وفعله وقف يقف بمعنى حبس ومنع ، تقول
وقفت الدابة فوقفت أى منعتها عن السير فلم تسر . ولا يقال
أوقف يوقف ، وقيل إنها لغة رديئة . وعلى هذا فالصواب
أو الأولى أن تقول « حجة الوقف » لا « حجة الايقاف »
ويطلق لفظ الوقف على نفس العين الموقوفة . وجمع الوقف
أوقاف ووقوف

معنى الوقف شرعا

عرف الوقف على قول أبى حنيفة بأنه « حبس العين على
ملك الواقف ، والتصديق بالمنفعة » وهو عنده بمنزلة العارية
وليس عارية حقيقة وذلك لأن الاعارة لا تتم إلا بتسليم العين
العين المعارة إلى المستعير

وهنا ما أن تبقى العين في يد الواقف وهو الذى يتولى صرف
منفعتها إلى من يشاء ، واما أن يسلمها الى من ينوب عنه في ذلك

وإذا فالوقف غير لازم على قول أبي حنيفة ، فله أن يرجع فيه متى شاء ، وأن يبيعه ويكون ثمنه له ، وأن يهبه الخ وإذامات بدون رجوع عنه انتقل ملك العين الموقوفة إلى ورثته ويصنع بتلك العين كل ما يصنع بأمواله الموروثة عنه

غير أن الوقف يلزم على قول أبي حنيفة في ثلاث حالات :
(الأولى) أن يكون الموقوف مسجداً لأنه حق خالص لله تعالى ، والناس في حاجة إلى المساجد

(الثانية) أن يحكم بلزومه حاكم - أى يقضى بلزومه قاض -
يعتقد لزوم الوقف بسبب اجتهاده هو أو اجتهاد الامام الذى يقلده في قضائه ، فإذا حكم بلزومه في دعوى صحيحة استوفت شروطها وأركانها أصبح الوقف لازماً بسبب هذا الحكم بناء على تلك القاعدة الشرعية وهى « حكم الحاكم يرفع الخلاف إذا كان في مسألة هى موضع للاجتهاد »

(الثالثة) أن يخرج مخرج الوصية أى تكون العبارة التى تصدر عنه بحسب لفظها وفقاً لكنها فى المعنى وصية « إذ العبارة شرعاً فى العقود والتصرفات للمقاصد والمعانى ، لا للألفاظ والمباني » وذلك كأن يقول وقفت أرضى الفلانية بعد موتى على الفقراء ، أو على فلان وبعده على الفقراء وهكذا فإذا توافرت

فيه شروط الموصى واستوفت الوصية شروطها ولم يرجع مما قاله حتى مات كان الوقف لازماً بعد موته على اعتبار أنه وصية ، فيلزم ورثته التصديق بمناقعه مؤبداً ولا يمكنهم أن يملكوه بأى حال من الأحوال وذلك لتأبد الوصية بسبب عدم انقطاع الفقراء

فأنت ترى في المسألتين الثانية والثالثة أن الوقف لزم على قول أبى حنيفة لا من حيث أنه وقف بل لزم لمعنى آخر وهو (فى أولاهما) ان حكم الحاكم يرفع الخلاف فى المسائل الاجتهادية (وفى ثانيتهما) تأبد الوصية . فلا تسه عن هذا . واما المسجد فقد لزم فيه الوقف على قوله من حيث أنه وقف خالص لله تعالى خلوصاً تاماً

ويعرف الوقف على قول أبى يوسف ومحمد بأنه حبس العين على حكم ملك الله تعالى والتصدق بالمنفعة . ففى تم الوقف على قولها فليس للواقف ولا لغيره أن يبيع العين الموقوفة أو يهبها أو يرهنها الخ ، وإذا مات فلا تنتقل عنه الى ورثته ، بل تصرف غلتها أو منفعتها الى المستحقين سواء أكانوا ورثة للواقف أم غير ورثة من حيث هم مستحقون فقط بحسب ما هو مدون فى كتاب الوقف (الوقفية)

فحكم الوقف على قول صاحبين - بعد تمامه - هو الزوم

بالمعنى الذى عرفته . ولا يمترض على هذا بأن العين الموقوفة
يجوز بيعها بطريق الاستبدال ، لا يقال هذا لان الوقف لا ينتهى
ولا يسقط بالاستبدال بل ينتقل من عين إلى عين إذا قضت بذلك
طليوزة أو حاجة ، أو مصلحة راجعة ، على ما سأتى فى موضعه
ولكن محمداً قال لا يلزم الوقف ولا يخرج عن ملك الواقف
ما وقفه الا إذا سلمه إلى متول يتولى شؤونه . وبيان ذلك أن
محمداً لما رأى أن الغاية من الوقف هى التصديق بمنفعة العين
الموقوفة ، اعتبره صدقة مضافة إلى المستقبل - لآل النافع
والغلات إنما تستوفى فى المستقبل فقام حكمه على حكم الصدقة
المنجزة أى التى تملك بها العين للمتصدق عليه فى الحال ، فكما أن
الصدقة المنجزة لا تتم قبل أن يتسلمها المتصدق عليه من المتصدق ،
بل تكون باقية على ملك مالكها حتى يقبضها منه المتصدق عليه
قبضاً صحيحاً شرعياً ، كذلك يجب أن يكون حكم الصدقة المضافة
(وهى الوقف) بطريق القياس . غير أن المتصدق عليه فى الوقف
قد يتعذر قبضه وذلك إذا كان غير معين كالفقراء ، وكذا العين
لأن شرط صحة الوقف التأييد ولا سيما على قول محمد ، كما سأتى ،
وإذا يكون قبض المستحقين جميعاً غير ممكن ، فلذلك بعين
تسليم الموقوف إلى متول يقوم بشؤونه ويتمهده ويمطى ريعه
الموقوف عليهم .

وأما أبو يوسف فقد رأى أن الوقف إزالة ملك لا إلى مالك
فقاسه على العتق لأجل ذلك الوصف المشترك بينهما، فجاء أن
العتق يتم بمجرد القول بدون تسليم إلى أحد، كذلك المقيس
عليه وهو الوقف يتم بمجرد القول بدون توقف على التسليم فكل
منهما ائلاف للمال واهدار له بالامقابل مالى ينتفع به العتق والوقف
وعلى هذا فالوقف على قول أبي يوسف من الاستقطاعات،
وعلى قول أبي حنيفة ومحمد من التبرعات، على أنه عارية، على
قول الامام، وصدقة على قول محمد، فهذا هو تكيف الوقف
على قول أبي حنيفة وأصحابه. وعلى كل الأقوال يشترط له الإلغائية
الكاملة وعدم الجبر في الواقف لأنه لا يخرج عن كونه إسقاطاً
أو تبرعاً وسيأتى ذلك (١)

(١) أدلة الآراء السابقة

استدلوا لأبي حنيفة على أن الوقف لا يخرج الشيء الموقوف من ملك
الواقف ولا يمنعه من التصرفات التي كان يملكها قبل الوقف بأدلة تذكر
أهمها هنا

(١) ما روى عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: لما
نزلت آية الفرائض: « لا تجس عن فرائض الله » وقد رد خصوم أبي
حنيفة على هذا بردين:

الاول أن سند هذا الحديث منقطع في بعض رجاله فهو ليس بمختصة

الثاني على فرض صحته يجاب بان المراد من الحبس المذكور توقيف المال عن وادته ، ومنع اطلاق يده فيه ، ولا يكون هذا إلا إذا كان الوارث مستحقا له ، وذلك بأن يلتقل منه الى وادته بحكم آيات الميراث. أما إذا خرج من يد المالك حال حياته بسبب وقفه إياه فليس للوارث فيه شيء حتى يقال ان ميراثه حبس عنه . وليس في آيات الميراث منع للوقف لان الوقف تصرف صدر عن المالك في ملكه حال حياته

(ب) قول شريح القاضي « جاء محمد يبيع الحبس » وفهموا من ذلك أن المراد به الأموال الموقوفة . وأجيب عن هذا بان المراد به هو ما كان يحبس أهل الجاهلية من البحيرة والسائبة والوصيلة والحامى مما حرمه الشرع ونهى عنه قال الله تعالى ﴿ ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام ﴾ كان أهل الجاهلية اذا نتجت الناقة خمسة أبطن آخرها ذكر ، يحرموا أذننها ، أى شقوها ، وأخلوا سبيلها فلا تركب ولا تحلب لهم . وكان الرجل منهم يقول : اذا شفيت فناقى سائبة ، ويجعلها كالبحيرة في تحريم الانتفاع بها . وكانت الشاة اذا ولدت أنثى جعلوها لهم ، وان ولدت ذكراً جعلوه لآصنامهم التى كانوا يعبدونها من دون الله ، وان ولدت ذكراً أو أنثى معاً ، قالوا وصلت الانثى أخاها ، فلا يذبح الذكر . واذا نتج من صلب النعجل عشرة أبطن حرموا ظهره ، ولم يمنعوه من ماء ولا مرعى ، وقالوا قد حى ظهره . لحرم الله كل ذلك . وفى بعض ما تقدم خلافه فليرجع اليه فى كتب التفسير وليس المراد به تلك الحيات التى يراد بها البر والاحسان وصرف النخلة أو المنفعة الى جهات الخير والفقراء .

(ج) ان الوقف تصدق بالمعدوم (الآن) بل قد يكون تصدقاً بالمعدوم على المعدوم فكيف يصح هذا ، وكيف يصح أن يكون المعدوم محلاً لتقيد الاقبا أجازة الشارع للضرورة كمقد الاجارة . أقول :

هذا الدليل الدال على رجح ناحية أن أبا حنيفة كان يقول بعدم جواز الوقف أى بطلانه . وأجيب عن هذا بأنه اجتهد فى مقابلة النص ، وكل اجتهد فى مقابلة النص ، مردود ، وستأتى النصوص المثبتة لشرعية الوقف . واستدلوا للقائلين بجواز الوقف وزومه وهم جمهور فقهاء الأمة ومنهم الصحابة بأدلة كثيرة أهمها :

(١) حديث عمر المتفق عليه والذي لم ينكره أحد من العلماء وهو ما رواه البخارى ومسلم وغيرهما من أئمة الحديث أن عمر أصاب أرضاً من أراضى خيبر فقال يا رسول الله : أصبت أرضاً بخير لم أصب مالا قط أنفس عندى منه ، فما تأمرنى ؟ فقال : ان شئت حبست أصلها وتصدق بها . فتصدق بها عمر على الاتباع ولا توهب ولا تورث ، فى الفقراء ، وذوى القربى ، والرقاب ، والضعيف ، وابن السبيل ، لاجتناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ، ويطعم غير متمول اهـ .
واسم تلك الأرض « غنغ » بكون الميم أوفتحها . والنفس هو الجيد . وتصدق بها أى بمنفعتها . والفقراء . جمع فقير وهو الذى له بعض ما يكتفيه ، ويقيمه . والمسكين هو الذى ليس له شئ . وقيل فى تفسيرها غير هذا . والمراد بذوى القربى أقارب الواقف . والرقاب ، أى فك الرقاب بأن يشتري رقاباً « أى أرقاء ذكوراً أو أنثى » بمال الوقف ثم يعتق ما اشتراه . والضعيف هو من نزل بقوم يريد القرى . وابن السبيل هو المسافر الذى انقطعت به الأبواب بسفره عن بلده وموطنه وقد يكون له مال عظيم فى بلده لكنه لا يستطيع الوصول اليه بحسب انقطاعه بالحضر - لاجتناح - أى لائمه ولا حرج ، أى لاتضييق على من ولى الوقف أن يأكل من غلته وثمرته بالمعروف ، أى بما ندمو اليه الحاجة ، وجرت بمثله العادة . وقيل المراد أن يأخذ من الغلة بقدر عمله . يعنى أجر المثل - غير متناول - أى غير متخذ من غلة الوقف مالا أى ملكاً له ، وقيل لا يملك شيئاً من رقة الوقف .

وقد أخذ المفتون والقضاة بقول صاحبي لأن النقول
الصحيحة تؤيده ، ولم يأخذ أحد بقول أبي حنيفة الا قليلا .
ولكن الآخذين بقول صاحبي انقسموا فبعضهم أخذ بقول محمد
وبعضهم أخذ بقول أبي يوسف ، وقد استقر الأمر عندنا على
الآخذ بقول أبي يوسف وعليه العمل في مما كنا الشرعية : ولكن
لسماع الدعوى بالوقف شروط يبينها المادة (١٣٧) من القانون رقم
٧٨ لسنة ١٩٣١ وهو قانون المحاكم الشرعية المصرية المعمول به
الآن (١) وعلى ذلك فالوقف غير المسجل عرضة للبطلان .

تفسيه :

قسم بعض الناس الوقف الى قسمين : (الاول) الوقف
الخيري وهو ما يعرف فيه الربح من أول الأمر الى جهة

(ب) أحاديث أخرى وآثار لا تحصى كثرة تدل على مشروعية الوقف ،
دلالة عامة ، أو خاصة ، قولاً أو فعلاً . وقد أورد الخصاص جملة صالحة
منها في كتابه « أحكام الاوقاف » ولهذا ذهب الى مشروعية الوقف
وزومه جمهور العلماء ، وقال بعض أئمة الحديث الكبار : لا نعلم بين
الصحابة والمتقدمين من أهل السلم خلافاً في جواز وقف الأرضين .
راجع كتابنا « التزام التبرعات » فقد بسطت فيه هذا الموضوع وشرحته
وبينته بما لا مزيد عليه .

(١) وهالك نص المادة « يمنع عند الإنكار سماع دعوى الوقف ، أو
الافترار به ، أو استبداله ، أو الإدخال ، أو الإخراج ، وغير ذلك من

خيرية كالفقراء والمساجد والملاجئ ونحو ذلك . (الثاني) الوقف
الاهلي وهو ما جعل استحقاق الربح فيه للوقف نفسه أو لغيره
من الاشخاص المحيين بالذات أو بالوصف سواء أكانوا من أقاربه
أم من غيرهم ، ثم من بعد ذلك يكون لجهة خيرية . ومن هذا
تجدد للاوقاف في وزارة الأوقاف المصرية ادارتين احدهما للاوقاف
الاهلية والثانية للاوقاف الخيرية

وأقول ان هذه التسمية حديثة والحق ان الوقف كله خيرى
لأنه التصديق بالمنفعة والغلة غير أن من الاوقاف ما يكون من

الشروط التي تفرط فيه - إلا اذا وجد بذلك اشهاد من يملكه على يد
حاكم شرعى ، بالقطر المصرى ، أو مأذون من قبله كليين فى المادة
(٣٦٤) من هذه اللائحة . وكان مقيداً فى احدى المحاكم الشرعية المصرية
وكذلك الخالفى دعوى شرط لم يكن مدوناً بكتاب الوقف المسجل ، وفى
دعوى مستحق لم يكن من الموقوف عليهم وقت الدعوى بمقتضى ما ذكر
ولا يعتبر الاشهاد السابق حجة على الغير إلا إذا كان هو أو ملخصه
مسجلاً بسجل المحكمة التى بدائرتها العقار الموقوف طبقاً لأحكام المادة
(٣٧٣) « . المادة (٣٦٤) » تؤخذ الاشهادات فى المحاكم الكلية لدى
الرئيس ، أو من يحيلها عليه من القضاة أو الكتاب . وفى المحاكم الجزئية
لدى قضائها أو من يحيلونها عليه من الكتاب «

المادة (٣٧٣) « على المحكمة التى صدر بها الاشهاد أن تؤشر بمقتضاه
على سجل العقار . وإن كان مسجلاً بجهة أخرى فعليه إشعارها بذلك
لأجراء ما ذكر . وعلى كل حال فعلى المحكمة التى صدر بها الاشهاد أن
ترسل ملخصه إلى المحكمة الكائن بدائرتها العقار لتسجيله »

أوله الى آخره خيراً ، ومنه ما يستثنى فيه الواقفون بشروط
يشترطونها انتفاع الواقف بالوقف مدة حياته وهو الكثير
الغالب أو يقفه على أولاده أولاً أو على غيرهم من الاشخاص
المعينين ونحو ذلك ثم بعد هؤلاء على الفقراء فكلما النوعين من
الوقف خيرى غير أن أحدهما خيرى محض وثانيهما خيرى بالاضافة
الى المستقبل بحسب المآل

والوقف الأهلى جائز بالاجماع لما فيه من البر بالاقربين
وصلتهم ، والبر كذلك بمن لهم صلة بالواقف تحمله على الاحسان
اليهم أو مكافأتهم ، وفيه تشجيع للناس على إنشاء الأوقاف التى
لا تخلو من الخير والبر

وبالجملة فقد سهل الفقهاء فى أمر الوقف وشجعوا الناس عليه
لما رأوه فيه من الخير على المساجد والعلماء وطلاب العلم والفقراء
والجهات الخيرية كلها فهو يضمن بقاء كل أولئك وحياتهم بمدادهم
بما هم فى حاجة اليه على الدوام

واذا وجدت شكوى من المستحقين فى الأوقاف ، من
التأخير بالنظر عليه ، فالميب فى ذلك فى الأكثر راجع الى نظار
الأوقاف ، على أنه من الميسور اختيار مجموعة من الأحكام
الشرعية للعمل بما فيها من النصوص فى قضايا الأوقاف وقض

مشاكلها وتعيين ما يقضى به القاضى نصاً، وتكون هذه المجموعة هي قانون المحاكم في الحكم في مسائل الوقف بما ينطبق على العدل الاسلامى وروح هذا العصر . وهذا العمل ضرورى جداً ، وميسور جداً لوقام به من هو أهل للقيام به . والله تعالى هو ولى الهداية والتوفيق

القسم الثانى

فى شرائط تكوين الوقف

الذى يكون له بتوافرها وجود شرعى تترتب عليه آثاره الشرعية .
الوقف كما رأيت عمل شرعى جائز لازم متى توافرت شروط تكوينه تكويناً شرعياً صحيحاً . فيشترط لذلك شرائط فى كل من الواقف ، والشئ الموقوف ، وصيغة الوقف ، والجهة الموقوف عليها . وسأذكر هذه الشرائط تباعاً مع ذكر ما يتصل بكل منها ملحقاً به ، لأننى أرى ان هذا أدق فى نظام التأليف وأحكم

ما يشترط فى الواقف

يشترط فى الواقف ان يكون بالغاً حراً عاقلاً غير محجور عليه لسفه أو دين ، سواء اعتبرنا الوقف قبراً أم اعتبرناه اسقاطاً

وذلك لأن أهلية التبرع وأهلية الاسقاط واحدة وهى الأهلية الكاملة ، لان فى كليهما اخراج المالك ماله من ملكه بدون عوض مالى يدخل فى ملكه بدل ما أخرجه فكان لاجرم أن يكون ذلك صادرا عن مالك ذى عقل ناضج واختيار صحيح وإرادة كاملة وهاك جملة القول فى ذلك .

(١) كون الواقف حراً - أخرج هذا القيد أو يكون الواقف رقيقاً عبداً أو أمة ، وفى هذا الشرط تفصيل وبحث أرى أن أضرب عنها الذكر صفحاً لعدم الحاجة الى النظر فى ذلك من الناحية العملية الآن

(ب) كون الواقف عاقلاً - أخرج هذا القيد المجنون اذا وقف حال جنونه فان وقفه باطل كبطلان جميع تصرفاته لعدم التمييز الذى هو شرط لصحة جميع التصرفات بدون استثناء . وان كان المجنون يفيق فى بعض الأوقات فوقف فى حال افاقته فالذى ينبغى أن يقال فى هذا المقام هو أنه . ان كانت افاقته تامة كان وقفه صحيحاً لأن المفروض انه بالغ عاقل ، وان لم تكن افاقته تامة كان حكمه حكم المعتوه^(١) . وكذلك أخرج هذا القيد المعتوه

(١) أنظر كتابنا الاهلية وعوارضها فى عارض الجنون والعتة والعبا

سواء أكان إدراكه كادراك الصبي غير المميز أو الصبي المميز (١)
فوقفه باطل في الحالتين

(ح) كونه بالغا - أخرج هذا القيد الصبي سواء أكان غير
مميز أم كان مميزا (١)

وعلى ذلك فوقف الصبي باطل ، ولو كان مميزا . لكن قال في
الفتاوى الهندية نقلا عن المحيط ما نصه : صبي محجور عليه وقف
أرضا له فقال الفقيه أبو بكر وقفه باطل إلا باذن القاضي ، وقال
الفقيه أبو القاسم وقفه باطل وإن أذن له القاضي ، لأنه تبرع .

(د) غير محجور عليه كسلفه ٢٥ - أخرج هذا القيد وقف
المحجور عليه بسبب السفه فإذا وقف كان وقفه باطلا كسائر
تبرعاته واستقطاته المالية . هكذا جاء النص عن الخصاص (٣)

(١) انظر كتابنا الاهلية وعوارضها في عارض الجنون والمنة والصبا

(٢) انظر معنى العفة وأحكامه وآراء الفقهاء في المحجر على السفه
في كتابنا « الاهلية وعوارضها »

(٣) الخصاص هو أحمد بن عمرو الفقيه الحنفى المتوفى سنة ٢٦١ هـ
وكان قاضى القضاة ببغداد تلقى الفقه الحنفى عن أبيه عن الحسن بن زياد
صاحب أبي حنيفة وله كتاب الوقف المشهور الذى طبعته وزارة الاوقاف
المصرية وهو أعظم مرجع لأحكام الوقف

مطلقاً بدون أى قيد ، وعلى ذلك يكون وقف السفينة باطلا ولو كان على نفسه مدى حياته ومن بعده على غيره . لكن قال صاحب فتح القدير ^(١) ما نصه : وينبغي أنه اذا وقفها فى الحجر للسفينة على نفسه ثم لجهة لا تنقطع أن يصح .

ولعل الذى حمل صاحب الفتح على ما قال هو اعتباره وقف السفينة كوصية السفينة فى سبيل الخير فكما أنهم استحسنوا تلك الوصية فالوقف كذلك لأنه نظيرها

واعترض على صاحب الفتح بأن الوقف تبرع ، والسفينة المحجور عليه ليس من أهل التبرع . وما زالت هذه المسألة بين أخذ ورد بين العلماء لكن الأكثرين منهم جنحوا الى ما قاله صاحب الفتح ، وبه أخذ فى المادة (٢٦) من قانون العدل والانصاف . وعندى أن هذه المسألة لا يفصل فيها إلا قانون يختار أحد الرأيين ويوجب العمل به . وقد استوفيت الكلام فيها فى كتابى « التزام التبرعات »

(٥) غير محجور عليه لدين - أخرج هذا القيد وقف

(١) صاحب الفتح هو كمال الدين محمد بن عبد الواحد الميوسى ويعرف بابن الهمام ، توفى سنة ٨٦١ وكان أبوه قاضياً بميوس من بلاد الروم « الاناضول » ثم قدم أبوه مصر وولى القضاء بالاسكندرية ، وتزوج بها بنت القاضى المالكى فولدت له ابنة الكمال سنة ٧٨٨

المحجور عليه بسبب الدين^(١) فان تقاضه يتوقف على إجازة الدائنين فان لم يميزوه بطل . وإنما توقف على اجازة الدائنين لأنه لو نفذ بدون ذلك أضربهم وضاعت فائدة الحجر فكان نفاذه ، لا جرم ، متوقفاً على اجازتهم لأجل ذلك . لكن اذا استفاد المحجور عليه مالا آخر بعد الحجر عليه في ماله الذي كان له وقت الحجر فلا يسرى الحجر الأول عليه ، واذاً تكون يده مطلقة التصرف في ماله الجديد المستفاد بعد الحجر

(واما المدين غير المحجور عليه)^(٢) فوفقه وجميع قهراته صحيحة نافذة على قول جمهور الفقهاء خلافاً للمالك . غير أن المفتي أبا السعود^(٣) أفتى بأن وقف المدين الهارب من الديون لا يصح ولا يلزم ، وهذا موافق لمذهب الامام مالك . وقد وافق أبا السعود على ذلك بعض فقهاء عصره ومن بعدهم وخالفه الآخرون . لكن رأيه هذا وان خالف مذهب أبي حنيفة

(١) الحجر بسبب الدين موضع خلاف بين الفقهاء فان أبا حنيفة لم يميزه كما لم يميز الحجر على الصفيه وإنما قال بذلك غيره من أئمة الفقه . والمسألة وأدلتها مبسطة في كتاب الحجر والتفليس

(٢) المراد به من كان غير مريض بمرض الموت

(٣) أبو السعود هو المولى محمد العمادى مفتى السلطنة العثمانية في زمن سليمان وسليم . وكان إماماً جليلاً عظيماً ولد سنة ٨٩٦ هـ وتوفي سنة ٩٨٢ هـ واليه انتهت رئاسة المذهب الحنفى في عصره في بلاد الدولة العثمانية

وأصحابه يجب الأخذ به صيانة لأموال الدائنين ومنعاً للمباطله والتلاعب من المدينين . وعلى هذا اذا وقف المدين غير المحجور عليه ماله أو شيئاً منه ثم طلب الدائن دينه فان القاضى يأمر المدين بوفاء دينه فان فعل كان وقفه نافذاً ، والا أبطل القاضى الوقف فى قدر ما بقى بالدين . وهذا رأى وسط لا بأس بالعمل به (١) وقد بحثت هذا الموضوع بحثاً شاملاً ومحيطاً به من جميع نواحيه فى كتابى (الالتزام بالتبرعات) فليراجع

(وقف المدين الراهن ماله الموقوف) هذا الوقف صحيح فى ذاته لكنه موقوف اما على اجازة المرتهن (الدائن) واما على سداد الدين ، فان اجاز المرتهن الوقف ورضى بفك الرهن نفذ الوقف ، وكذا اذا وفى الراهن ما عليه من الدين للمرتهن كله كان الوقف نافذاً ، وذلك لخلوص العين المرهونة من تعلق حق الغير بها . فان عجز الراهن عن وفاء دين الرهن بعد حلول أجله كان للمرتهن طلب بيع العين المرهونة فتباع ليستوفى دينه من ثمنها حينئذ يبطل الوقف

(١) جاء فى المادة (٥٣) من القانون المدنى المصرى ما نصه :
« لا يجوز لأحد أن يوقف ماله اضراً بجدائيه ، وان وقف كان الوقف لاغياً » اهـ بحروقه . وهذا موافق لمذهب مالك ولقتوى المولى أبى السعود

وقف المريض مرض الموت

مرض الموت هو المرض الذى توافر فيه شرطان (اولهما)
ان يكون من الامراض التى يغلب فيها الموت عادة بحسب
الاستقراء الطبي (ثانيهما) أن يتصل به الموت فعلا . فاذا اتفق
أحد الشرطين أو كلاهما فلا يعتبر المرض مرض موت وعلى هذا
لا يكون مرض موت

(ا) المرض الذى لا يعقبه الموت ، ايا كان ذلك المرض
فتمتبر جميع التصرفات التى صدرت عن المريض حال مرضه
فى حكم التصرفات التى صدرت عن السليم غير المريض . بعد
شفائه من المرض

(ب) المرض الذى يعقبه الموت ولم يكن من الأمراض
التي يغلب فيها الهلاك عادة كصداع الرأس (مثلا) والسعال
الخفيف ، وانحراف الصفة البسيط . وحكم تصرفات المريض
هذا المرض كحكم تصرفات الصحيح السليم تماما ولو أن المرض
أعقبه الموت ، فلا تسه عن هذا

(ح) المرض الذى لا يعقبه الموت ويكون من الأمراض
الخفيفة ، وحكم التصرفات فيه كحكم سابقه بالأولى
إذا تقرر هذا فاعلم أن المريض مرض الموت اذا وقف

ماله أو شيئاً منه لا يخلو الأمر من الحالات الآتية :

« الحالة الاولى » أن يموت ذلك المريض وهو مدين ديناً مستغرقاً لكل تركته وفي هذه الحالة يتوقف وقفه كله على اجازة الدائنين فإن لم يجزوه بطل الوقف ويبيعت الأعيان الموقوفة لوفاء ما عليه من الدين ، وليس للورثة في هذه الحالة شيء من التركة لأنه « لا تركة إلا بعد دين »

على ما زعمه المريض الواقف قبل موته ، وسأوضح ذلك بعد .
« الحالة الثانية » أن يموت ذلك المريض وعليه ديون غير عيطة بتركته ، وفي هذه الحالة إن لم يجز الدائنون الوقف تخرج الديون أولاً ، ويتبع في الوقف بالنسبة إلى الباقي ما سيأتى في الحالتين الثالثة والرابعة

« الحالة الثالثة » أن تكون التركة خالية من الديون ، والموقوف عليه أجنبي - أى غير وارث للواقف عند موته - ومقدار الوقف لا يزيد على ثلث التركة عند موت الواقف ففي هذه الحالة يكون الوقف نافذاً بدون أن يتوقف على اجازة الورثة وذلك لأن الانسان يملك شرعاً التبرع بثلث تركته ، أى تبرع كان من وقف أو وصية أو غيرهما بدون توقف ذلك على رضا أحد (أنظر أحكام الوصية)

وإن كان مقدار الموقوف يزيد على الثلث كأن يكون نصف

التركة (مثلاً) نفذ الوقف في الثلث بدون توقف على اجازة أحد
كما تقدم ، وأما الزائد على الثلث فإن أجاز الورثة جميعاً وقفه
- وكانوا جميعاً من أهل الاجازة ، أى كان كل واحد منهم عاقلاً
بالتمام غير محجور عليه - نفذ الوقف في الزائد أيضاً ، واتبعت في
كل الموقوف شروط الواقف من حيث توزيع الغلة . وإن لم يجزه
أحد منهم نفذ الوقف في الثلث فقط واتبع فيه شرط الواقف .
وأما ما زاد على الثلث فإنه يكون ملكاً للورثة بطريق الميراث
تتمة للثلثين ، وإن أجاز به البعض - وم من أهل الاجازة - ولم يجز
البعض الآخر عومل من أجاز منهم باعتبار أن الوقف نفذ في كل
ما وقفه الواقف بما أجاز به ذلك الوارث ، وإذاً يكون نصيبه من
التركة إنما هو فيما بقي بعد ذلك أى في النصف فقط في المثال المتقدم ،
ويعامل من لم يجز منهم باعتبار أن الوقف نفذ في الثلث فقط ، وإذاً
يكون نصيبه من التركة في الثلثين . فلو أن شخصاً وقف نصف
ماله وهو مريض مرض الموت على أخوته وأولاد ابن له مات من
قبل ثم مات هذا المريض الواقف عن ابنتين هما وارثاه لا غير ، فإن
أجاز جميعاً الوقف : وهما من أهل الاجازة كان لهما النصف الباقي
ميراثاً يقتسمانه على السواء ، والنصف الآخر يكون وقفاً على أخوة
الواقف وأولاد ابنه الذين هم أجانب عنه بالنسبة للميراث وتقسيم
غلته عليهم كما رسم الواقف في كتاب وقفه . وإن لم يجزوا جميعاً

الوقف نفذ الوقف في الثلث وقسمت غلته بين الموقوف عليهم بحسب شرط الواقف ، ويقسم الابنان الثلثين الباقيين لكل واحد منهما الثلث ، وإن أجاز الوقف أحد الابنين وهو من أهل الاجازة ولم يجره الأبن الآخر عومل المجيز باعتبار أن الوقف نفذ في النصف وإذا يكون له من التركة نصف النصف الآخر أى ربع التركة ، ويعامل غير المجيز باعتبار أن الوقف نفذ في ثلث التركة فقط ، وإذا يكون له نصف الثلثين بطريق الميراث أى الثلث ، ثم يضم الفرق بين الربع والثلث إلى الثلث الموقوف ليكون الجميع وفقاً ، وعلى هذا تكون النتيجة أن الابن غير المجيز يأخذ الثلث ميراثاً ، والابن المجيز يأخذ الربع ميراثاً والموقوف يكون :

$$\frac{1}{4} + (\frac{1}{4} - \frac{1}{4}) \text{ أو } \frac{1}{4} + \frac{1}{12} = \frac{1}{3} \text{ من التركة}$$

« الحالة الرابعة » أن تكون التركة خالية من الديون . ومقدار الموقوف لا يزيد على الثلث . والموقوف عليهم ورثة للواقف ومن بعدهم لغيرهم ، وللواقف ورثة آخرون غير موقوف عليهم . وهذه الحالة تحتها ثلاث صور

(الصورة الأولى) أن يميز الورثة كلهم الوقف ، وهم من أهل الاجازة . وفي هذه الحالة يصح الوقف وينفذ في المقدار

الموقوف كله ، وتقسم غلته على المستحقين بحسب شرط الواقف ومثال ذلك أن يكون الوقف على أولاد الواقف ثم من بعدهم على أولادهم الخ ويموت الواقف عن أولاده الموقوف عليهم وعن أمه وأبيه وزوجته (مثلاً) وهم ورثته غير الموقوف عليهم

وكذلك الحكم لو كان الموقوف أكثر من الثلث حتى لو استغرق التركة كلها مادام الورثة كلهم راضين به . وكذلك الحكم لو كانت بدل الوقف وصية . لأن الوصية لبعض الورثة ليست باطلّة بل هي موقوفة على إجازة الباقيين فإن رضوا بها جميعاً نفذت . والقاعدة هي .. أنه لا وصية لو ارث إلا إذا أجازها الورثة فإن أجازوها نفذت وإن لم يجيزوها بطلت . وإن أجازها بعضهم ولم يجزها بعضهم نفذت في حق من أجاز ولم تنفذ في حق من لم يجز

(الصورة الثانية) ألا يجيز الورثة كلهم الوقف في المثال المذكور في الصورة الأولى . والحكم في هذه الحالة أن الوقف ينفذ في الثلث ، لأن غلته وإن كانت الآن للورثة الموقوف عليهم كما أراد الواقف هي من بعدهم لغیر ورثته من الطبقات التي تأتي بعدهم الى ما لا نهاية حتى ينفى الناس جميعاً فلا أجل هذا لا ينقض الوقف في الثلث بل يبقى . لكن لما كان في إعطائه غلة الثلث الموقوف للورثة الموقوف عليهم فقط دون غيرهم من

الورثة الآخرين إيتار لبعض الورثة على بعض - وهو ممنوع شرعاً - لا تقسم الغلة بناء على هذا على الورثة الموقوف عليهم فقط على حسب شرط الواقف ، بل تقسم الغلة على جميع الورثة الموقوف عليهم وغيرهم على حسب الفريضة الشرعية منعاً لذلك الإيتار . وتستمر القسمة هكذا حتى يفنى الورثة الموقوف عليهم جميعاً وينتقل الحق الى من بعدهم ممن لم يكونوا ورثة للواقف وقت موته . وحيث لا يعطى أحد من الورثة الآخرين غير الموقوف عليهم شيئاً من الغلة بل تصرف كلها إلى المستحقين الذين استحقوا بعد الورثة الموقوف عليهم . وذلك لأن المنوع شرعاً هو إيتار بعض الورثة على بعض ، وأما غير الورثة فلا ، بدليل أن الوصية تغير الوارث جائزة الى مقدار الثلث . شاء الوارث أم أبى ، وفي هذا إيتار للأجنبي على الوارث ، وهو جائز بما لا يزيد على الثلث - فلا تيسه عن هذا ملاحظة

ومن هنا يتبين لك الفرق بين الوقف على الوارث الى مقدار الثلث والوصية له فإن الوصية له موقوفة على إجازة الورثة الآخرين كيفما كان مقدارها وسواء أكانت بالعين أم المنفعة أم الغلة فإن لم يميزوها بطلت من أصلها لأنه لا مستحق لها بعد الورثة الموصى لهم ، وأما الوقف على الوارث فلا يبطل من أصله

بسبب عدم الاجازة وذلك لأن بعده مستحقين آخرين ليرع
الوقف حتما - إذ شرط الوقف التأييد على ما سيأتى - وعلى هذا
لا يبطل الوقف من أصله لأجل أولئك المستحقين الآخرين
ولأنما تقسم الذلة على الجميع على حسب الفريضة الشرعية . وأما
الوصية فلا حق فيها لأحد بعد الموصى لهم ولذا بطلت بسبب
عدم الاجازة . وبذا وضح الفرق

وإذا كان مقدار الموقوف فى هذه الصورة أكثر من الثلث
فإن الوقف يبطل فى الزائد بسبب عدم الاجازة ولا يبطل فى
الثلث للمعنى الذى أسلفناه ، وإذا يكون الزائد على الثلث ملكا
لجميع الورثة مضافا الى ما بقى لهم من التركة بعد اخراج الثلث
(الصورة الثالثة) أن يجوز بمضى الورثة وهم من أهل
الاجازة دون بعض . والحكم فى هذه الصورة يعلم مما تقدم
« الحالة الخامسة » أن يكون الموقوف عليهم خليطا من
الورثة وغير الورثة ، وثم ورثة آخرون غير موقوف عليهم ،
ومقدار الوقف لا يزيد على الثلث . وحكم ذلك يؤخذ مما قاله فى
الاسعاف (١) . وها هو ذا بنصه . قال :

«١» الاسعاف كتاب مؤلف فى أحكام الاوقاف ، ومؤتوق به كل
الثقة . ومؤلفه هو الشيخ برهان الدين بن موسى الطرابلسى الحنفى
نزىل القاهرة . توفى سنة ٩٢٢ هـ وقد جمع فى كتابه هذا ما حرره كل من

لو وقف على أولاده وأولاد أولاده ونسلهم أبدا بالسوية
ثم على المساكين ، وهي تخرج من الثلث ، وكانت أولاده ،
ونافلته (أى أولاد أولاده) ذكورا وإناثا ، وكان له زوجة وأبوان
(أب وأم) فإن أجازته الورثة كانت الغلة بين الموقوف عليهم
على ما شرط لهم ، والا (أى وإن لم يجزوا) قسمت على عدد
ولده لصلبه ، وعلى عدد نوافلته ، فما أصاب ولد الصلب يعطى
منه لزوجته وأبويه ثمنه وسدسها ($\frac{1}{8} + \frac{1}{6} + \frac{1}{6}$) ويقسم الباقي
بينهم (أى بين أولاده لصلبه) للذكر مثل حظ الانثيين ، لانه
(أى الوقف) فى المرض كالوصية وهي لا تجوز لو ارث دون
وارث . وما أصاب نوافلته يقسم عليهم على حسب شرط الواقف
- وتبقى القسمة على هذا مابقى من ولد الصلب أحد . فإذا
انقرضوا تكون الغلة كلها للنافلة على ما شرطه الواقف لجوازه
عليهم عند وجود أولاد الصلب . ويسقط ماكان يعطى لزوجته
وأبويه لانهم ليسوا بموقوف عليهم ، وإنما أعطيتهم مما أصاب

الخفاف وهلال فى كتابيهما وقد تقدم ذكر الخفاف وكتابه فيما مضى
وأما هلال فهو هلال بن يحيى البصرى . تلقى فقه أبى حنيفة عن أبى
يوسف ، وكان يقال له هلال الرأى . نسبة إلى الرأى ، لسمعة علمه
وقوة فهمه توفى سنة ٢٤٥ هـ وله كتاب فى الوقف شهير وقد طبع الآن
فى الهند . وقد جمع صاحب الاسعاف بين كتابى هلال والخفاف
واستخرج منهما كتابه الاسعاف

أولاد الصلب فرائضهم لوقفه في المرض على بعض ورثته دون بعض ، وانه لايجوز . ثم في كل سنة يعتبر عدد الفريقين يوم اتيان الغلة فيقسم على ذلك العدد ، فما أصاب النافلة سلم لهم ، وما أصاب أولاد الصلب قسم بينهم وبين بقية الورثة كما ذكرناه . اهـ
وان كان الموقوف في هذه الحالة أكثر من الثلث اتبع في الزائد مثل ما تقدم من حيث الاجازة وعدمها . فلا داعي الى التكرار
تنمة :

إذا اجتمع الوقف والوصية ومنه اتي الثلث عنهما ولم يجز الورثة ما زاد على الثلث من مجموعهما قسم الثلث بينهما تقسيماً تناسيياً لأنهما متساويان في القوة
تنبيه :

بقي مما يتصل بشروط الواقف ما إذا كان الواقف مرتدّاً عن الاسلام وقت الوقف بأن كان مسلماً من قبل ثم ارتد عن الاسلام ثم وقف وهو مرتد ، فعلى قول أبي حنيفة وقفه موقوف فان عاد إلى الاسلام صح وقفه وإلا بطل ، ولا يتبين بطلانه إلا إذا مات على ردة ، أو لحق بدار الحرب وحكم القاضي بلحاقه . وعلى قول محمد إذا انتحل المرتد ديناً جاز منه ما يجوز من أهل الدين الذي انتحله . وأما المرتدة فوقها جائز

على قول أبي حنيفة ، على تفصيل في ذلك . وإذا كان الواقف مسلماً وقت الوقف ثم ارتد عن الاسلام فالمشهور أن وقفه يبطل برده لحبوط عمله بسبب رده ، والوقف من القرب التي يتقرب بها إلى الله تعالى فيحبط كما تحبط صلاته وصومه وكل قرياته . ولكن نوقش هذا بأن حبوط العمل ينبغي أن يكون في حبوط الثواب فقط لافي أبطال ما يتعلق به من حقوق المستحقين التي تعلقت بالوقف
(تنبيه آخر)

الذي يصدر عنه الوقف هو المالك رجلاً كان أو امرأة بعد توافر الشروط المتقدمة ، وقد ينوب عن المالك في ذلك وكيله أو فضولى عنه مع اجازة المالك وقف ذلك الفضولى
ما يشترط في الشيء الموقوف

يجوز أن يكون الموقوف عقاراً - وهو الكثير الغالب - ويجوز أن يكون منقولاً ، بشرط أن يكون مالا متقوماً (١)
ويشترط في الموقوف :

(١) أن يكون معلوماً غير مجهول فلو قال وقفت جزءاً من

(١) يجب أن يكون الموقوف مالا ، متقوماً . فلا يصح وقف المنفعة وحدها خلافاً للمالك

أرضى أو قال وقفت بعض دارى لا يصح وقفه ، بخلاف مآلو
قال وقفت جميع حصتى الى أملكها من هذه الارض ، أو
من هذه الدار ، ولم يذكر مقدار تلك الحصة كان وقفه صحيحا
استحسانا لأنه وقف كل ما يملك فلم يؤد الأمر الى النزاع .
وكذا لو قال وقفت نصف هذه الارض (مثلا) ولم يذكر مقدار
مساحة ما وقفه صحح الوقف أيضا لكون ما وقفه معلوما بنسبته
إلى كل الارض ، وهذا بخلاف مآلو قال وقفت بعض أرضى أو
وقفت جزءا من أرضى لعدم معلومية الموقوف من كلتسا
الجهتين (النسبة والمقدار) ولو قال وقفت دارى الفلانية ، أو
أرضى الى فى جهة كذا ، ولم يذكر حدود الموقوف صحح وقفه
إن كان ما وقفه معروفا بالشهرة ، ولا يلتبس بغيره لأنه بذلك
يكون معلوما علما نافيا للجهالة ومانعا للنزاع ، وإن لم يكن
معروفا بالشهرة أو التلبس بغيره فلا بد لتمييزه من ذكر الحدود
وذكر موقعه بالضبط

ولو وقف أرضا له فيها أشجار واستثنى الاشجار من الوقف
بمواضعها لم يجز الوقف ، وذلك لان مقدار ما تشغله الاشجار
من الارض غير معلوم القدر فإذا يكون الباقي بعد هذا الاستثناء
غير معلوم القدر بالضرورة فلا يصح وقفه منعاً للنزاع
(٧) أن يكون مملوكا للواقف ملكا باتا لا خيار فيه وقت

الوقف^(١) . فلو وهبت أرض لإنسان فوقها قبل أن يقبضها لا يصح وقفه إياها وذلك لأنه وقفها قبل أن تدخل في ملكه إذ الموهوب لا يدخل في ملك الواهب إلا بعد أن يقبضه قبضا صحيحا . ولو اشترى أرضا على أن البائع بالخيار مدة كذا فوقها المشتري في مدة الخيار ثم أجاز البائع البيع فلا تكون هذه الأرض وقفا وذلك لأن الخيار إذا كان للبائع لا يخرج المبيع عن ملكه فلم تكن الأرض مملوكة ملكا باقيا للمشتري وقت أن

١٠ تلبية مهم جدا :

إذا اشترى زيد من بكر دارا مثلا ، واستوفى البيع والشراء كل الشروط التي تحمل العقد صحيحا نافذا لازما ، لكن المشتري وقف تلك الدار التي اشتراها قبل أن يسجل عقد الشراء والبيع بمقتضى قانون التسجيل الواجب العمل به الآن ، وهو القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ المنشور بالوقائع المصرية في أول يولييه من تلك السنة في العدد غير الاعتيادي رقم ٦٥ ، فالظاهر أن هذا الوقف يكون باطلا لأنه وقف مالا يملك - وقت أن وقف - بمقتضى هذا القانون وهالك نص المادة الأولى منه :

« جمع العقود الصادرة بين الأحياء بعوض أو بغير عوض والتي من شأنها إنشاء حق ملكية أو حق عيني عقارى آخر أو نقله أو تغييره أو زواله . وكذلك الأحكام النهائية التي يترتب عليها شيء من ذلك يجب إظهارها بواسطة تسجيلها في قلم كتاب المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها المقار ، أو في المحكمة الشرعية . وذلك مع مراعاة النصوص المعمول بها الآن في مواد الامتياز ، والرهن العقارى ، والاختصاصات

وقفها . ولو استحق ما وقفه وقضى به للمستحق بالبينة بطل
الوقف ، وذلك لانه وقفه على أنه ملك له ، وقد تبين بعد ذلك
أنه لم يكن مملوكا له وقت أن وقفه ، وهذا بخلاف وقف الفضولى
لان الفضولى يقف ملك غيره على أنه ملك غيره ، وهو بذلك
ينقلب ويكسب في الوقف عن المالك إذا أجاز المالك وقفه .
والقاعدة هي أن الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة بعد أن تستوفى
الاجازة شروطها

ويتفرع على هذا الشرط حكم وقف الاقطاعات ووقف
أراضى الخوز

(وقف الاقطاعات) . الاقطاعات جمع إقطاع وهو ما يعطيه
الامام (أى ولى الامر) لبعض الرعايا من أراضى بيت المال
(أى أراضى بيت مال الامة) لينتفع به مع بقاء ملكيته لبيت

المقارية . وتترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار اليها لا تنفأ ولا
تنقل ولا تتغير ولا تزول ، لابين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم . ولا
يكون للمعقود غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين
المتعاقدين . وتعتبر أحكام هذه المادة مقيدة للنصوص الخاصة بانتقال
الملكية والحقوق العينية المقارية الأخرى بمجرد الإيجاب والتبطل بين
المتعاقدين ، اهـ فانتقال الملك ... وإن كان لا يتوقف شرعاً على التسجيل -
أصبح الآن يتوقف على التسجيل بنص القانون المذكور آنفاً . والنظر
في نقل الملكية هو الآن من حمل الحاكم الأهلية ، لا الشرعية

المال . فهذا النوع من الاقطاع لا يجوز لمن أقطعته الامام إياه أن يبقه لانه ليس ملكا له أما لو كان ما أقطعته الامام من الاراضى الموات فأحيها المقطع له باذن الامام ثم وقفه صح وإياها . وذلك لانه لما أحيها باذن الامام ملكها فكان حين وقفه إياها قد وقف ماله مملوك له فيصح الوقف وكذا لو كانت مملوكة الرقبة للامام وأقطعها إنسانا صارت ملكا له بالاقطاع . فاذا وقفها صح وقفه ^(١)

(وقف أراضى الحوز) :

أرض الحوز هي الارض التي عجز ملاكها عن زرعها فتركوها لولى الأمر لتكون منافعها عوضاً عن الخراج الواجب عليها فاذا وقف تلك الأرض الامام أو الشخص المنتفع بها مزارعة أو اجارة فلا يصح الوقف لا تنفاه ملك الواقف إياها . وإنما مالك

١٠ لو وقف الامام أرضاً من أراضى بيت المال على مصلحة عامة كالساجد والمدارس ونحو ذلك أو على من لهم استحقاق في بيت المال لقيامهم بخدمة عامة أو لاحتياجهم كالعلماء والقضاة وطلبة العلم والفقراء جاز هذا ومسمى « ارضاداً » وقد استقر رأى بين العلماء بعد جدال طويل على أنه لا يجوز لمن يتولى الأمر بعد من صدر عنه الارصاد أن يبطل ما أرضده الأول ويرده إلى بيت المال على ما كان عليه قبل الارصاد ، وليس له أن يصرفه إلى جهة غير الجهة التي اختصها به الأول . وقد لفت في هذا الموضوع رسائل وحصل كلام كثير لا يتسع له المقام هنا

رقبتها هو الذى يملك وقفها (٢)

(تتمة)

لا يشترط لصحة الوقف ألا يتعلق بالعين الموقوفة حق لغير مالئها ، بل يصح الوقف مع ذلك . فلو أجر المالك أرضه عامين « مثلا » ثم وقفها قبل مضي مدة الاجارة صح وقفه لكن لا ينتقض عقد الاجارة إلا اذا رضى طرفا العقد بنقضه ، بل يبقى حتى تنتهى المدة ، فاذا انقضت المدة رجعت الارض الى ما جعلها له الواقف من الجهات . وكذا لو رهن أرضه « مثلا » ثم وقفها قبل أن يفتكها صح الوقف ، لكن الارض لا تخرج عن الرهن بذلك ، فاذا أفتسكها الراهن « المدين » من المرتهن « الدائن » تعود إلى الجهة التى وقفها عليها . فلو مات الراهن قبل الافتكك وكان قد ترك قدر ما يفتك به الرهن الموقوف افتكك الرهن بذلك ، ولزم الوقف . وان لم يترك وفاء يمت الارض المرهونة وبطل الوقف . وفى الاجارة اذا مات أحد المتأجرين قبل انتهاء المدة بطلت الاجارة فتصير الارض وقفاً . وذلك لأن الاجارة تنفسخ على قول أبى حنيفة وأصحابه بموت المالك سواء أكان هو الذى

« ٢ » لا يعترض الامام مالك أن تكون العين الموقوفة ملكاً للواقف وقت الوقف .

باشرة المقدم أم غيره وكذا تبطل بموت المستأجر إذا كان قد
استأجرها لنفسه ، خلافا للشافعي « أنظر كتاب الاجارة
في المذهبين »

وسأتكلم هنا على وقف المنقول ثم على وقف المشاع لتتصل
أجزاء الموضوع الواحد بعضها ببعض :

« وقف المنقول »

لسهولة شرح هذا الموضوع أقسم المنقول من حيث جواز
وقفه وعدم جوازه الى أربعة أقسام :

« القسم الاول » أن يدخل المنقول في الوقف تبعاً للمقار .
فلو قال شخص أرضي الفلانية صدقة موقوفة لله عز وجل أبداً
ولم يزد على ذلك صارت وقفا بكلامه هذا ، ويدخل في هذا
الوقف تبعاً للأرض ما فيها من البناء والشجر ، دون الزرع والثمرة
كأنما هو الشأن في البيع ، وكذلك يدخل في الوقف أيضاً الشرب
والطريق (استحصانا) لأنها إنما توقف للاستغلال والانتفاع ،
وذلك لا يوجد إلا بالماء والطريق ، فكل كالاجارة في ذلك
بخلاف البيع

والتقاعدة : أن ما كان موضوعاً على نية البقاء دخل في

الوقف تبعاً بدون ذكر خاص له ، وأما ما لا يراد منه البقاء في الأرض كالزروع الثابت فيها ليحصد والثر الذي يحشى فلا يدخل في العقد إلا بذكر خاص

ولو وقف داراً وقال وقفها بجميع ما فيها ، وفيها حمامات يطرن ويعدن ، أو وقف بيتاً وفيه كوارات غسل (أي خلایا نحل) دخل الحمام والنحل تبعاً للدار والبيت في الوقف ، لانه في حكم الثابت . ولو وقف انسان ضيعته وذكر ما فيها من العبيد والدواب وآلات الحراثة وما يلزم لذلك صار كل ذلك وقفاً تبعاً للضيعة بسبب ذكر الواقف إياه

(القسم الثاني) أن يوقف المنقول مستقلاً ، وقد ورد بوقف ما هو من نوعه النص الشرعي ، وذلك كوقف السلاح والكراع (الخيل والابل) في سبيل الله . وهذا القسمان اتفق أبو يوسف ومحمد على صحة الوقف فيهما .

(القسم الثالث) أن يكون المنقول الموقوف استقلالاً لم يرد النص بوقفه ، لكن جرى العرف بوقفه ، كالكتب والمصاحف وجنازات الموتى ونحو ذلك . وهذا يختلف في جواز وقفه بين الصحابين فقال أبو يوسف لا يجوز وقفه لعدم ورود النص ، وإن من شرائط الوقف التأيد ، فكان ينبغي ألا يصح وقف المنقول أصلاً لكننا أجزناه فيما ورد به النص اتباعاً للنص

اما فيما عداه فيجب الرجوع الى الاصل وهو عدم الصحة . وقال
محمد يجوز وقفه لجريان العرف بوقفه ، وبالعرف يترك القياس
كالاستصناع . وقول محمد هو المختار للفتوى (١)

(القسم الرابع) المنقول غير التابع للعقار الذي لم يرد نص
ولا جرى عرف بوقفه . وهذا لا يجوز وقفه بالاتفاق

(تمة)

أجاز محمد بن عبد الله الانصارى من أصحاب زفر صاحب
أبى حنيفة وقف الدراهم والدنانير والمكيل والموزون . ف قيل له
وكيف يصنع بذلك ؟

فقال . يدفعها مضاربة ويتصدق بالفضل « أى الزائد »
وكذا يباع المكيل والموزون بالدراهم أو الدنانير ويدفع مضاربة ،
ويتصدق بالفضل . قيل : وعلى هذا ينبغي أن يجوز إذا قل وقفنا
هذا الكر « هو مكيال للحبوب مثل الارطب عندنا » على أن
يقرض لمن لا بذل له من الفقراء فيدفع إليهم ويبدونه ، فإذا
حصدوا يؤخذ منهم ويقرض لغيرهم . أقول ولم لا يتبع مثل هذا في

(١) إذا كان البناء أو الفجر في أرض محتكرة صح وقفه ، على الأصح
على جهة غير الجهة التي وقفت عليها الأرض وصح وقفه بالاتفاق على
الجهة التي وقفت عليها الأرض .

الدرهم والدنانير إذا وقفت فتقرض للمحتاجين مع الاستيثاق
لذلك ثم يؤخذ من المقرض منهم بدلها بعد أن ينتفع بما اقترض،
ثم يقرض لغيره وهكذا؟ فأى فرق بين هذا وإقراض البذر
للفقراء؟ لا شك أنهما سواء
(وقف المشاع^(١))

إذا ملك إنسان حصة شائعة في مال مشترك بينه وبين غيره
وأراد أن يقفها، أو أراد أن يقف حصة شائعة من عقار كله
مملوك له (دار أو أرض) لكن أراد أن يقف بعضه ويستحق
بعضه الآخر ملكا له^(٢) فهل يجوز هذا الوقف؟ في المقام، تفصيل

« ١ » معنى الشيوع في الأعيان المالية هو الشركة : تقول لفلان
حصة شائعة في الأرض القلانية أى جزء منها مشترك غير مقسوم ،
والمشاع بفتح الميم أو ضمها هو الشائع في غيره تقول لفلان سهم شائع
أو مشاع أو مشاع في كذا أى له سهم مشترك غير مقسوم

« ٢ » ليس للمشاع حكم واحد في جميع التصرفات . ففي الرهن
لا يجوز رهن المشاع أى الحصة الشائعة في غيرها أصلاً أى سواء أكان
مشاعاً فيما يحتمل القسمة أم مشاعاً فيما لا يحتمل القسمة . وفي الهبة
والصدقة المنعقدة لا يجوز هبة المشاع ولا التصديق به فيما يحتمل القسمة،
أما فيما لا يحتمل القسمة فإن ذلك يجوز . وفي البيع يجوز بيع الحصة
الشائعة في غيرها مطلقاً . ويراد بما يحتمل القسمة بقاء المنافع التى كانت
للحصة المشاعة قبل قسمتها وإفرازها بعد القسمة والإفراز كإرض مساحتها
ثلاثون فدانا (مثلاً) لشخص ثلثها على الشيوع ولاخر ثلثها كذلك
فإنها إذا قسمت وإفترزت حصة كل واحد منهما على حدة فإنه ينتفع بكل

وخلاف في بعض الصور، على البيان الآتي :

(أ) إذا أراد الواقف أن يجعل الحصة الملوكة له على الشيوخ مسجداً أو مقبرة ، فهذا الوقف لا يجوز بالاجماع (عند الصاحبين) وعللوا ذلك بأن الشيوخ يمنع اخلوص لله تعالى وبأن المهاياة في كل من المسجد والمقبرة قد تؤدي الى ما هو في منتهى القبح فتقبر الموتى في الأرض سنة ، ثم تزرع تلك الأرض سنة أخرى وهكذا ، ويصلى في المسجد سنة ثم يتخذ عملا صوميا (مثلا) سنة أخرى ، وهكذا

(ب) أن تكون الحصة المراد وقفها شائعة في عين لا تحتل القسمة كبيت وحمام صغيرين وأن توقف لا لتكون مسجداً أو مقبرة . وفي هذه الحالة يصح وقفها بالاجماع .

(ج) أن تكون الحصة المراد وقفها مشاعة فيما يحتل القسمة كدار كبيرة أو أرض زراعية ولم يرد بوقفها أن تكون مسجداً أو مقبرة . وفي هذه الحالة اختلف أبو يوسف ومحمد ،

من الحصتين بعد ذلك بمنزل ما كان ينتفع به من قبل ، وليقس على هذا مثله . ويراد بما لا يتبل القسمة عدم بقاء تلك المنفعة الأولى بعد القسمة كبيت وحمام صغيرين كل منهما مشترك بين اثنين أو أكثر وكداية لا يؤكل لحما مشتركة بين اثنين وكذلك اذا كان يؤكل لحما لأنها لا تقسم إلا إذا ذبحت وبذلك تزول منفعتها الأولى

فقال أبو يوسف بصحة وقفها مع بقائها على الشيوع وذلك لأن الوقف في نظره إسقاط للملك كالتق ، وإسقاط الملك لا تتوقف صحته على أن يكون غير شائع ، بل يجوز إسقاط الشائع وغير الشائع بالاجماع ، وذلك كاعتناق أحد الشريكين حصته من العبد المشترك بينهما . وقال محمد لا يتم وقف الحصة الشائعة إلا بعد القسمة والافراز ، وتسليمها إلى المتولى مقسومة مفرزة وذلك لأن الوقف عنده من قبيل الصدقة ، وهي لا تتم في المشاع الذي يحتمل القسمة إلا بالقسمة والافراز فكل منهما بنى على أصله

(تمتة)

لو وقف شخص كل عقاره ثم استحق جزء منه بطل الوقف في الباقي على قول محمد لأن الشيوع مقارن للوقف^(١) ، ولا يبطل على قول أبي يوسف كما تقدم والفتوى في وقف المشاع على قول أبي يوسف ، وعلى ذلك إذا أريد قسمة الوقف بافراز الحصة الموقوفة عن الحصة المملوكة فطريقة ذلك :

«١» أما إذا كان الشيوع طارئا فلا يبطل الوقف في الباقي على قول محمد ومثال ذلك ما إذا وقف المريض دارا مملوكة له واستوفى الوقف شروطه ونفذ ، فلما مات المريض وجد أن قيمة الدار الموقوفة أكثر من ثلث التركة ، ولم يحجر الورثة بعد موت المريض وقف الجزء الزائد فان الوقف يبطل في الجزء الزائد فقط ويصبح ذلك الجزء ملكا للورثة ، ويبقى باقي الدار — وهو ما يخرج به ثلث التركة — موقوفا ، وإذا يكون

أن الحصة المملوكة ان كانت لغير الواقف كانت ولاية قسمة الوقف للواقف، فله أن يباشر ذلك بنفسه مدة حياته، وبعد موته تكون ولاية ذلك لمن له الولاية على الوقف شرعاً اذا كان المالك غيره. أما اذا كانت الحصة المملوكة هي لنفس الواقف أيضاً وأراد الواقف القسمة فانه يرفع الأمر الى القاضي فيقيم من يتولى القسمة مع الواقف المالك، وذلك لأن الواحد لا يجوز أن يقاسم نفسه فيكون في آن واحد مقاسماً ومقاسماً. وكذلك الحكم مع المتولى بعد موت الواقف

ولو احتيج في القسمة الى تعديلها بنقود يعطيها أحد الطرفين الطرف الآخر، فان أعطيت في مقابلة جزء من الوقف فلا يجوز ذلك لامتناع بيع الوقف بلا مسوغ شرعي، وإن أعطيت في مقابلة الملك جاز ذلك، ويكون ما يقابل تلك النقود ملكاً لمن دفعها لا وقفاً

ومما يتصل بهذا تسمية الوقف بين المستحقين بحيث يختص

الموقوف في هذه الحالة حصة شائعة لكن كونها وقفاً صحيح على قول محمد أيضاً لأن المبيع طرأ على الوقف بسبب عارض وهو عدم إجازة الورثة وقف كل الدار. وكان من المحتمل أن يجيزوا ذلك وأما وقت صدور الوقف من الواقف فلم يكن في الموقوف شيوع، بخلاف صورة الاستحقاق

كل منهم بحظه من العين الموقوفة ينتفع بها ويستغلها ، ولا يراجحه فيها اختصاص به غيره ، فقليل يجوز هذا ، لكنه قول ضعيف جداً في المذهب لو عمل به أدّى إلى ضياع الوقف بتقادم الزمن ، فيدعى كل من المستحقين أن ماتحت يده ملك له . والقول الصحيح الذي عليه الممول أن ذلك لا يجوز لأن حق المستحقين ليس في عين الوقف ، وإنما هو في المنفعة أو الغلة ، أو فيها على الاختيار كما سيأتي ، وهذا هو المذهب ، وأما ذلك القول الأول فهو شاذ . وعلى ما أوضحنا يكون للمستحقين الحق في المهايأة فقط ، إما الزمانية المحضة بأن ينتفع بكل الوقف كل واحد منهم على التعاقب مدة معينة من الزمن يتفقون عليها ، وإما المكانية بأن يختص كل منهم بحصة معلومة من العين الموقوفة مدة من الزمن كذلك ، ثم يتبادلون الحصص على حسب ما يراضون

شروط الحجرة الموقوفة عليها

اتفقت كلمة فقهاء الشريعة الاسلامية على أن الوقف قرينة
 أى عمل يتقرب به الانسان الى الله تعالى ، ولا يكون هذا العمل
 الا من أعمال البر والطاعة . وجمع القرينة قُرْب . وعلى هذا لا يجوز
 الوقف على شئ بمنعه الدين الاسلامى ولا يقره . هذا هو أساس
 الموضوع . وعليه بنوا أن الوقف لا يصح من غير المسلم
 - بالنسبة الى الجهة الموقوفة عليها - إلا اذا توافر فيه شرطان ،
 لا بد منهما معاً (الأول) أن يكون الوقف على تلك الجهة قرينة
 فى اعتبار الاسلام (الثانى) أن يكون قرينة فى ديانة الواقف التى
 يدين بها . أما المسلم فمقيده هو الاسلام فلا حاجة الى الشرط
 الثانى بالنسبة اليه لأنه يندمج فى الشرط الأول . وعلى هذا اذا
 وقف المسلم ، أو غير المسلم ، على الفقراء من المسلمين أو غير
 المسلمين كان الوقف صحيحاً وذلك لأن الصدقة على بنى الانسان
 أياً كان دين المتصدق عليه هى قرينة فى اعتبار الاسلام ، وكذا
 فى اعتبار الديانات الأخرى ، لأن كل دين إلهى يأمر بالبر
 والاحسان الى الناس . أما لو وقف المسلم على معابد غير
 المسلمين ، أو وقف غير المسلم على مساجد المسلمين فالوقف
 باطل ، وذلك لعدم توافر الشرطين فى ذلك . فغير المسلم بحسب

عقيدته لا يرى الوقف على مساجد المسلمين قربة ، وكذا
 المسلم بحسب دينه الاسلامى لا يعتقد أن الوقف على معابد
 غير المسلمين قربة . ومن هذا أيضاً ما اذا وقف غير مسلم على
 معابد أهل ديانته فوقه غير صحيح ، وذلك لأن ما صدر عنه
 ليس قربة فى نظر الاسلام . لكن ان اشترط غير المسلم أن
 يكون وقفه بعد ذلك على الفقراء أو على بعض الجهات الخيرية
 الدائمة جاز ذلك على شرط أن تصرف الغلة من أول الأمر
 الى الفقراء أو الى الجهة الخيرية التى سماها . ولا يصرف شيء
 منها الى ما ينافى ما جاء به الاسلام
 وقد أجمع الفقهاء على أن الوقف على المعاصى والأشياء
 المحرمة والمحظورة شرعاً هو عمل باطل

ومما فرعه على ما تقدم - أن غير المسلم لو جعل داره
 مسجداً للمسلمين وبناه كما يبنى المسلمون مساجدهم ، وأذن لهم
 بالصلاة فيه ، فصلوا فيه ثم مات ، يصير ميراثاً لورثته . وذلك
 لأن هذا الوقف ليس قربة فى ديانة الواقف التى يمتنعها ،
 ولذا كان وفقاً باطلاً . وكذا الحكم لو جعل غير المسلم داره معبداً
 لأهل ديانته ، ثم مات تصير ميراثاً لورثته لبطلان الوقف لأنه
 ليس قربة فى اعتبار الاسلام . أما لو جعل غلة داره لجيرانه ،
 وكان له جيران مسلمون وجيران غير مسلمين ، وجعل آخره

للفقراء جاز الوقف وصرفت غلته لجيرانه جميعاً ومن بعدم
للفقراء . وذلك لتوافر الشرطين جميعاً في ذلك الوقف

هذا - وقد تقدم أن الوقف قد يكون على جهة خيرية من
أول الأمر ، وقد يستثنى من ذلك صرفه الى أناس معينين ،
ومن بعدم الى الفقراء ، وإن الناس قد اصطلمحوا على تسمية
الأول وقفاً خيرياً ، والثاني وقفاً أهلياً . والذي أقول هنا :
انه لا يشترط أن يكون الموقوف عليه في الوقف الأهلى
موجوداً وقت الوقف - فاذا قال شخص : جفلت أرضى
صدقة موقوفة على أولاد فلان ، ولم يكن لفان هذا أولاد
وقتئذ صح الوقف ، لكن تصرف الغلة الى الفقراء الآن على
اعتبار أن الوقف منقطع الأول ، حتى إذا ولد لفان هذا ولد
صرفت الغلة اليه

ويمجوز للانسان أن يقف على نفسه ^(١) ومن بعده على من
يشاء كأولاده وأولاد أولاده الخ . ويجعل آخر وقفه لجهة بر
لا تنقطع

صيغة الوقف وشروطها

وما يتصل بذلك

صيغة المقد هي ما يعبر بها عن المقد قولاً أو كتابة ، وهي تنتظم الإيجاب والقبول جميعاً ، ان كان لابد من كليهما ، أو الإيجاب فقط فيما يتم بالإيجاب وحده . وعلى هذا فصيغة الوقف هي ما يدل على إنشاء الوقف من قول أو كتابة صادرين عن الواقف نفسه تصويراً لأرادته ، وإعلاناً لما في نفسه ، أو ممن يقوم مقام الواقف في ذلك شرعاً من وكيل أو فضولي ، على ما قدمنا

والكلام في صيغة الوقف يتناول عدة مسائل نذكرها هنا تباعاً :

(المسألة الأولى) في ركن الوقف :

ركن الوقف هو الإيجاب فقط بالإجماع ، سواء اعتبرنا الوقف اسقاطاً أم تبرعاً ، أما على الأول فالأمر ظاهر لأن الاسقاطات ركنها الإيجاب كالإطلاق والعتق ، وأما في الثاني فلأن الموقوف عليهم في جملتهم غير معينين ، فإذا كان القبول منهم جزءاً من الركن فلا يوجد وقف أبداً ، لذلك سقط اعتبار

القبول من الموقوف عليهم ، واكتفى القائلون بذلك بالتسليم الى من يتولى شؤون الوقف على ما قدمنا . فتكون النتيجة إذن أن الوقف لا يحتاج وجوده ، ولا تمامه الى قبول الموقوف عليهم ، بل يوجد ويتم في ذاته بدون ذلك . مع ملاحظة توقف تمامه على التسليم الى المتولى على قول من اشترط التسليم لتمام الوقف

غير أن في قبول الموقوف عليهم المعينين كلاما من حيث استحقاقهم الوقف لا من حيث وجود الوقف وجودا شرعيا وهاك جملة القول في ذلك :

إذا كان الوقف على شخص معين ومن بعده على غيره بحيث يكون آخر الوقف على الفقراء فإن قَبِلَ ذلك الشخص الوقف صرفت اليه غلته ، وإن رده فلا يصرف اليه منها شيء بل تصرف الى الفقراء مادام حيا ، فإذا مات صرفت من بعده على حسب نص الواقف . وإنما لم تصرف الغلة الى من سماه الواقف بعده من وقت رده الوقف لأن الواقف لم يجعل لهم حقا في الغلة إلا من بعده ، فمادام حيا فلا يستحقون منها شيئا ، وكذلك لا تصرف الغلة اليه بسبب أنه رد الوقف عليه فإذا تصرف الغلة الى مصرف الوقف العام وهم الفقراء حتى يموت ذلك الراد . ويسمى هذا وقفا منقطع الأول

وإذا كان الوقف على أكثر من واحد فلما أن يكونوا معينين باسمائهم كزيد وبكر وخالد ، أو غير معينين كولد زيد ومن بعدم على جهة خيرية لا تنقطع . ففي الصورة الأولى ان ردّ الموقوف عليهم كلهم الوقف فلا يصرف الى واحد منهم شيء منها بل تصرف الى الفقراء حتى يموتوا جميعا ، فحينئذ تصرف الغلة الى من سماهم الواقف بعدم ، على ما تقدم ، وان رد بعضهم وقبل بعضهم صرف الى من قبل نصيبه من الغلة ، ويصرف نصيب من رد الى الفقراء ، ويستمر العمل هكذا حتى تنقضى الطبقة الاولى ، فتصرف الى من بعدم ومن البديهي أنهم اذا قبلوا الوقف جميعا صرفت الغلة اليهم على حسب شرط الواقف . وفي الصورة الثانية — اذا قبل الكل صرفت الغلة اليهم وكذا اذا قبل بعضهم ورد بعضهم فان الغلة تصرف كلها الى من لم يرد منهم . والفرق بين هذه الصورة والصورة الأولى ان الاسم في الصورة الثانية بعد رد من رد ينطلق على الباقيين لأنه اسم جنس يصدق على الواحد وما فوق الواحد ، فيكون صرف الغلة الى الباقيين ليس فيه مخالفة لشرط الواقف . وأما في الصورة الأولى فالاسم لا ينطلق على الباقيين بعد رد من يرد منهم . فلو أن زيدا هو الذي رد الوقف (مثلا) فالباقيان وهما بكر وخالد لا يقال لهما (زيد) وبذا وضح الفرق ، واذا ردوا

جميعاً ، وهم من أهل الرد - أى ممن يصح منهم التبرع وإسقاط الحق - أى عقلاء بالغين غير محجور على أحد منهم - صرفت الغلة حال حياتهم الى الفقراء ، حتى اذا ماتوا جميعاً صرفت الغلة الى من معام الواقف بعدم .

وعلى هذا - لو وقف على زيد وأولاده ثم من بعدم على غيرهم الخ . فان رد زيد الوقف عن نفسه صح رده ، واتبع في نصيبه مثل ما تقدم ، وإن رد عن أولاده لا يصح رده سواء أكان أولاده في ولايته لصغر ونحوه أم لا ، لأنهم لو كانوا في ولايته فولايته عليهم نظرية فتبطل كل تصرفاته المضرّة بهم ، ولا شك أن في رد الوقف عليهم ضرراً بهم ، فيبطل الرد . وإن لم يكونوا في ولايته بأن يكونوا كباراً غير محجور عليهم فولاية رد الوقف إليهم لا إليه ، وهذا ظاهر . وإن رد الوقف عن نفسه وعن أولاده جميعاً صح رده عن نفسه ، ويتبع فيما كان يستحقه من الغلة لو قبل ما قدمناه آنفاً . وبطل رده في حق أولاده للسبب الذى قدمته . ولو رد أولاده جميعاً وهم من أهل الرد ولم يرد هو ، صرف نصيبهم من الغلة الى الفقراء حتى يموتوا ، الخ ما تقدم ، وإن رد بعضهم فقط فالحكم يعلم مما تقدم . وقد أخطأ بعض المؤلفين في حكم هذه المسألة - وجل من لا يسهر - ولذلك وضعها بمالا مزيد عليه

هذا — ومن قبل من الموقوف عليهم فليس له أن يرد بعد ذلك ، ومن رد منهم فليس له أن يقبل بعد ذلك

(المسألة الثانية)

حكم صيغة الوقف من حيث التعليق والتنجيز
والإضافة إلى المستقبل

أجمع الفقهاء على أنه يصح الوقف بصيغة منجزة كقوله : جعلت أرضي صدقة موقوفة على كذا النح . واختلفوا في جواز الوقف للملق^(١) والصحيح أنه لا يجوز فلو قال شخص : إن عشت من سفرى سالماً فأرضى الفلانية صدقة موقوفة لله تعالى ، لانسير أرضه وقفاً بذلك الكلام . غير أن الواقف لو علق على الموت كأن يقول شخص إذا مت فأرضى صدقة موقوفة على جهة كذا ، أعطى هذا الوقف حكم الوصية بالإجماع فإذا مات الواقف مصرأ عليه بدون رجوع عنه لزم الوقف في حق ورثته متى استوفى شروطه الأخرى . وأما الوقف المضاف إلى المستقبل — كأن يقول أرضي الفلانية صدقة موقوفة لله تعالى من أول المحرم سنة ١٣٥٨ هجرية — ففيه روايتان والصحيح أنه جائز

(١) يجوز تعليق الوقف « قولاً واحداً » على مذهب الإمام مالك وعلى رواية في مذهب أبي حنيفة حكاهما صاحب جامع القصولين

(المسألة الثالثة)

الكلام في الصيغة من حيث ما يقارنها من الشروط

يشترط ألا تقترن الصيغة بما ينافي حكم الوقف . فلو قال شخص جعلت أرضي الفلانية صدقة موقوفة لله تعالى على أن لى أن أئيمها متى أردت أو أصرف ثمنها في حاجتي ، أو اشترط هذا الشرط لبعض المستحقين بطل وقفه بهذا الشرط^(١) على الرأى المعول عليه ، وذلك لمنافاة هذا الشرط للزوم الوقف. وقيل يبطل الشرط ويصح الوقف استعسانا

أما اذا كان الشرط لا يفوت عين الوقف بل يؤثر في المنفعة فان الوقف يصح ويبطل الشرط فلا يعمل به ، وذلك كما لو قرن الصيغة بقوله (مثلا) على أن يصرف ربع الوقف الى المستحقين ولو كان الوقف محتاجا الى عمارة ضرورية . فان شرطه هذا يبطل ويجب تقديم العمارة الضرورية للوقف على المستحقين ويشترط أيضا ألا تقترن الصيغة بشرط الخيار على القول

(١) هذا الشرط صحيح على مذهب مالك ، ويجب العمل به ولو ترتب على ذلك بطلان الوقف ، وذلك لأن مالكا يجوز أن يكون الوقف موقفا كما يجوز أن يكون مؤبدا .

الراجح المختار للفتوى وهو قول محمد^(١) ، فلو قال جعلت أرضي
الفلانية صدقة على أولادى ثم من بعدم على جهة كذا ، على أنى
باختيار مدة كذا ، بطل الوقف غير أنه إذا كان الموقوف مسجداً
كأن يقول جعلت أرضي الفلانية مسجداً على أنى باختيار مدة
كذا فى هذه الحالة يبطل شرط الخيار وحده ويصح الوقف
(اتفاقاً)

ويشترط ألا تقترن الصيغة بما يدل على التوقيت كأن
يقول جعلت أرضي صدقة موقوفة على فلان ، ومن بعده على
أولاده ، ويقتصر على ذلك . أو يقول وقفها مدة عشر سنين
(مثلاً) فعلى قول محمد - وهو الذى عليه العمل - لا يصح
الوقف . وأما أبو يوسف فمعه روايتان

والخلاصة - أن محمداً يقول - لا يصح الوقف إلا مؤبداً
بأن يكون آخره جهة بر لا تنقطع . ولا يحتم محمد أن يكون فى
صيغة الوقف لفظ يدل على التأيد ، بل يجوز أيضاً أن تكون
الصيغة محتوية على ما يدل على التأيد فى المعنى خصب ؛ وعلى
هذا يصح الوقف ويلزم إذا قال : أرضي الفلانية صدقة موقوفة

(١) ويقابله قول أبى يوسف ، وهو أن كلاماً من الوقف والشرط
يصح ان كانت مدة الشرط معلومة كثلاثة أيام (مثلاً) . وينبغى أن
يعلم أن مذهب أبى يوسف أخيراً هو التوسع فى الوقف وتيسير سبله

أبداً ؛ أو قال صدقة موقوفة على الفقراء ، أو قال صدقة موقوفة (فقط) فان الصدقة لا تكون إلا على الفقراء ، أو قال موقوفة على الفقراء . ويقول محمد في اشتراط تأييد الوقف يفتى وعليه العمل

« المسألة الرابعة »

هل يشترط لاعتبار الوقف عملاً شرعياً تقترب عليه آثاره الشرعية شروط أخرى يتوقف عليها وجوده الشرعى زيادة على شروطه التي ذكرناها هنا ؟

الجواب عن هذا أنه جاء في المادة « ١٣٧ » من القانون رقم ٧٨ سنة ١٩٣١ ما يمنع سماع دعوى الوقف عند الانكار في الأحوال التي نصت عليها تلك المادة ولم يرد في قوانين المحاكم الشرعية حتى الآن ما يلزم الواقفين بتسجيل كتاب الوقف أو تسجيل ما يدخل على كتاب الوقف الأصلي من التغييرات ممن يملكها ، وأخذه إلهاداً بهذا . ويؤخذ من مفهوم هذه المادة أنه عند عدم الانكار تسمع الدعاوى النهي من سماعها عند الانكار . وإلا كان قيد عند الانكار كلاماً ضائعاً . وحيثئذ تصور حالات يسمع فيها دعوى الوقف ، وكل ما جاءت تلك السادة بالنهي عن سماعه عند الانكار ، ولولم يكن بيد المدعي

إشهاد شرعى مستوف للشروط يدل على ما يدعيه ، حتى ولو لم يكن للوقف الذى هو موضوع الدعوى ذكر أصلاً فى سجلات المحاكم الشرعية مادام الخصم الشرعى المدعى عليه مقراً بما يدعيه المدعى ، غير منكر لدعواه . وعلى هذا يكتفى بوجود الوقف شرعاً إذا توافرت فيه الشروط التى ذكرناها آنفاً فى كل من الواقف والشئ الموقوف والجهة الموقوف عليها والصيغة الدالة عليه ، وتسمع به الدعوى فى المحاكم الشرعية إذا كان الخصم المدعى عليه مقراً بما يدعيه المدعى ، ولو لم يكن بيد المدعى إشهاد شرعى يؤيد ما يدعيه ، وكذا لو لم يكن الوقف مسجلاً باحدى المحاكم الشرعية ^(١) هذا ماظهر لى فى هذه المسألة

(١) يرى الاستاذ عبد السلام ذهنى بك أنه بمعد صدور قانون التسجيل (انظر هامش ص ٣٢ من هذا الكتاب) أصبح تسجيل الوقف لازماً ، لا بالنسبة للغير فقط ، بل أيضاً للواقف والمستحقين الخ وخالفه الاستاذ كامل مرعى بك وذهب الى أن الوقف لا يزال خاضعاً لحكم القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٣٠ الذى تعدلت به أحكام لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، وقد نقل المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ الصادر بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية الجديدة (وهو صادر بعد قانون التسجيل) النص المعدل فى المادة (١٣٧) وهى التى ذكرناها فى كتابنا هذا سابقاً وعلى رأى كامل بك يكتفى بتسجيل الوقف فى المحاكم الشرعية على حسب ما رسم لها فى قانونها وبذلك يكون الوقف حجة على الواقف وعلى غيره . هذا من جهة . لكن من جهة أخرى اذا لم يسجل الوقف أصلاً أفىكون

وفي هذا القدر كفاية بالنسبة لهذا المختصر .

حجة على الغير وحجة على الواقف بشهادة الشهود ، الجواب أنه لا يكون حجة على الغير (قولاً واحداً) وهو ظاهر وكذلك لا يكون حجة على الواقف إذا أنكره ، ولا حجة على ورثته إذا أنكره أصلاً بنص المادة (١٣٧) لكن لو أقر الواقف به في حياته أو أقر به ورثته بعده أقل ما ثبت الوقف بذلك الاقرار رغم كون الوقف غير مسجل ؟ والا فإما معنى قيد (عند الإنكار) في تلك المادة ، وعلى هذا يقول كامل بك حينما تكلم على انشاء الوقف : يشترط في انشاء الوقف أن يحصل بأشهاد على يد حاكم شرعي الخ وينقل عن محكمة الاستئناف المختلطة في حكمها الصادر في ١٥ أبريل سنة ١٩٢٤ قولها : أن صفة الوقف لا تثبت للعين الا اذا صدر بالوقف اشهاد على يد حاكم شرعي بالقطر المصري الخ .

ومفهوم هذا أنه اذا قامت هذا الشرط فلم ينشأ الوقف بأشهاد شرعي الخ لا يكون للوقف وجود قانوني لغوات هذا الشرط ، وعلى هذا لا تترتب على الوقف آثاره بل يستمر ملكاً للواقف كماثر أملاكه . وأنا أقول على ما يؤخذ من المادة (١٣٧) ان في المقام تفصيلاً فان كان الخصم الشرعي المدعى عليه بالوقف - أو بشيء مما ذكرته تلك المادة - مقراً بدعوى المدعى ، فالوقف وجود شرعي ووجود قانوني بالنسبة للواقف وكذا لورثته المقرين بالوقف ، أما من جهة الشرع فلا أن الشرع لم يشترط لأي تصرف كان أن يكون مقبلاً بالكتابة أية كتابة كانت بل يصح التصرف وقفاً كان أو بيعاً أو غير ذلك بمجرد القول ، وعند الجهود يثبت بشهادة الشهود ، وأما من جهة القانون فالقاعدة الأصلية هي أن القاضي الشرعي يجب أن يسمع كل دعوى رفع اليه الا مانعاً من الامر الشرعي عن سماعه فانه لا يسمعه ، عملاً بقاعدة تخصيص القضاء وهنا انما نهاء ولي الامر عن سماع دعوى الوقف - عند الإنكار

القسم الثالث

الشروط التي يشترطها الواقفون في كتاب عقد الوقف وما يجوز من ذلك وما لا يجوز وما يحل منها وما يحرم شرعاً .

المراد بهذه الشروط ما يدون في كتاب الوقف (أى الوقفية - أو - حجة الوقف) باملاء الواقف واختياره ومحض ارادته مما يتعلق بالانتفاع بالوقف والنظارة عليه^١ ، وما يتصل بذلك ويتفرع منه . وهذه الشروط يمكن حصرها في ثلاثة

فقط ، لا مطلقاً ، ومفهوم هذا أنه يسمحها عند إقرار الخصم المسمى عليه صراحة هو الاصل ، على أنه اذا كان الواقف هو المقر فعلى فرض أن القاضي لا يعمل باقراره لأن الوقف غير مسجل فله أن ينشئ وقفه في الحال صلاً بقاعدة (من حكى شيئاً يملك انشاءه وقت كتابته إياه صدق فيما حكاه ، لأنه لو كذب لجأ الى انشاءه من جديد . فلا فائدة إذاً من التكذيب ، وكذلك الورثة بعد موت الواقف لأنهم المالكون للمعين الموقوفة اذا بطل الوقف فيها وجبئذاً احتاج الى تسجيل الوقف وأخذ اشهاد به دفعاً لانكار المنكر فقط وأما من حيث ثبوت صفة الوقف للمعين الموقوفة فهذا حاصل في الواقع بدون مذكر . هذا بالنسبة للواقف وورثته . وأما بالنسبة للغير فلا يكون الوقف حجة عليهم الا بتسجيله على ما قدمناه آنفاً (وانظر كتاب الملكية والحقوق العينية للاستاذ كامل بك مرسي ص ٤٣٠ وما بعدها مجلد أول فقيه بحث التسجيل مستوفى جداً قبل قانون التسجيل وبعده وفيه كلام على المضبطة هل تقوم مقام التسجيل أولاً ؟)

أنواع . وهاك جملة القول في كل منها بإيجاز :

« النوع الأول » كل شرط يخل بحكم الوقف ويؤثر في أصله يجعل الوقف غير صحيح ، وذلك لأن حكم الوقف هو اللزوم ، وقيل يبطل الشرط ويصح الوقف كما قدمنا . لكن لو اشترط بيع الدار الموقوفة ليستبدل بها غيرها وتكون وقفا بدل الأولى جاز هذا الشرط لأنه لا تأثير له في أصل الوقف بل هو تحويل الوقف من عين الى عين أخرى ، وسيأتي في « شرط الاستبدال »

« النوع الثاني » كل شرط يوجب تعطيلاً لمصلحة الوقف او اخلالاً بالاتفافع به يبطل ذلك الشرط لكن الوقف معه يكون صحيحاً ، ومن أمثلة ذلك ما لو شرط صرف الغلة الى المستحقين ، وألا يعمر الوقف منها ولو تخرب . أو اشترط ألا يعزل الناظر الذي يتولى أمر الوقف بعد موت الواقف ولو ثبتت خيانة ذلك الناظر واضراره بأعيان الوقف والمستحقين فإن ذلك الشرط يلغو ، فيجب تقديم عمارة الوقف على إعطاء المستحقين الغلة ، اذ بعمارة الوقف يكون دوامه وبقاؤه ، وبذا يدوم الثواب الذي يصل الى الواقف من وقفه . ويجب أن يعزل الناظر إذا خان ولا يلتفت القاضى إلى ما شرطه الواقف ، بل لو كان الواقف هو المتولى لشؤون وقفه وقد أهمل أو خان أو

أساء في التصرف في الوقف فللقاضي أن يعزله ، ويخرجه من
الولاية على الوقف ^(١) صيانة للوقف وحفظاً له واستدامة
للاتفاف به لأنه أصبح حقاً للمستحقين وللفقراء بعد الواقف
على حسب ما شرطه مع ملاحظة أن لا بد من تأييد الوقف ،
وكذا لو شرط الواقف ألاّ يباع وقفه بطريق الاستبدال كان
للقاضي أن يستبدل بالعين الموقوفة غيرها إذا قضت بذلك
ضرورة أو مصلحة راجحة ، على ما سيأتى ^(٢)

(١) حتى لو لم يكن الناظر مستحقاً للعزل بمبب خيانة أو إهمال الخ
فللقاضي أن يخرجه من الوقف ويعين على الوقف ناظراً غيره ، إذا رأى
أن تعيين الثاني خير للوقف من الأول ، حتى ولو كان الأول معيناً
بشرط الواقف هكذا قالوا ، وفيه نظر .

(٢) إذا قال الواقف جعلت دارى الفلانية وقفاً على أولادى
لأجل السكنى فعلى ما سيأتى يكون الموقوف عليهم السكنى فقط وليس
لهم الاستغلال ، وقد تحدث ظروف تجعل الموقوف عليه السكنى
لا يستطيعها كأن يكون بمدينة القاهرة والدار الموقوفة للسكنى بتلك
المدينة أيضاً ثم يحمله حاجاته المعاشية على الانتقال الى بلدة أخرى
كاسيوط (مثلاً) فإذا أهملت الدار الموقوفة عليه لسكنائه فانت منفعتها
من جهة ، وتخربت من جهة أخرى ، وهذا لأشك اتلاف للبال ، ياباه
عدل الشريعة المطهرة فالواجب في هذه الحالة هو الأخذ بمذهبى
الامامين العاقبى واحد بمجواز استغلال تلك الدار قياساً على الدار
الموصى بمنفعتها ولا يبالى بما قاله الواقف .

(النوع الثالث) كل شرط لا يخل بمحكم الوقف ولا يؤثر في منفعته ولا يضر بالموقوف عليهم فهو شرط جائز معتبر يجب العمل به ^(١) وأكثر شروط الواقفين من هذا النوع الثالث ، وهي لا تخص كثرة . وهاك بعضها على سبيل المثال :

(أ) إذا أنشأ الواقف وقفه واشترط فيه أن ينتفع هو بفلته مدة حياته ، ومن بعده يكون على أولاده ثم على أولاد أولاده الخ ثم على الفقراء صح هذا الشرط ووجب العمل به

(ب) إذا اشترط في وقفه أنه إذا مات وعليه ديون فإن ديونه توفي من غلة وقفه بعد موته صح شرطه هذا وليس المستحقين أن يعترضوا عليه

(ج) إذا اشترط أن من استدان من المستحقين بحرم من الوقف جاز شرطه هذا

(د) إذا وقف على جهة خيرية ومن بعدها على الفقراء واشترط في كتاب وقفه أن من احتاج من أولاده أو قرابته صرفت إليه الغلة ولا تصرف إلى الجهة الموقوف عليها عمل بشرطه مادام ذلك الاحتياج متحققا

(١) مع ملاحظة ألا يكون ماشرطه الواقف أمراً محرماً شرعاً .

(هـ) اذا وقف على بنيه وبناته وشرط أن من تزوجت من بناته لا يملأ لها من غلة وقفه شيء مادامت متزوجة ، اكتفاء بما ينفقه عليها زوجها ، حتى إذا مات أو طلقها وانقضت عدتها عاد إليها استحقاقها في الوقف ، صح هذا الشرط وهكذا (تنبيه)

قالوا إن شرط الواقف كنص الشارع ، وجملة القول في هذا أنه كنص الشارع في وجوب العمل به مالم يخالف ما جاء به الشرع كأن يشترط صرف غلة الوقف فيما نهى عنه الشرع أو يشترط لاستحقاق وقفه في الموقوف عليهم ما يتصادم مع ما جاء به الحنفية السمعة فإذا خالف الشارع في شيء من هذا فهو شرط مردود على الواقف . وهو كذلك كنص الشارع من حيث فهمه ودلالته على معناه ونسخ متأخره لمتقدمه كأن يقول في أول كتاب وقفه (مثلاً) ولا يجوز الاستبدال بوقفي هذا ثم يقول في آخر كتابه : وللناظر على وقفي أن يستبدل بأعيانه غيرها ويكرر الاستبدال كلما أراد ، فانه يميل بالنص الأخير . وبراى في فهم كلام الواقف حمله على ما هو معروف عنه في خطابه فيفسر على حسب ما هو المتعارف منه ومن يثبتته الى يعيش فيها ، ولا يفسر بمقتضى عرف اللغة العربية التي ربما لم يكن يعرفها ، وإذا كان الواقف حيا وجب الرجوع اليه في

تفسير ما أجل في كتاب وقفه

(تتمة) في مخالفة القاضى شرط الواقف

شروط الواقف التى يمتنع العمل بها شرعا للقاضى إهدارها ولا يجوز بأى حال العمل بها . وقد أجاز فقهاء الحنفية للقاضى مخالفة شرط الواقف فى المسائل الآتية :

(١) إذا شرط الواقف عدم الاستبدال كان للقاضى أن يستبدل بالعين للموقوفة غيرها ؛ إذا قضت بذلك ضرورة أو مصلحة

(٢) شرط أن القاضى لا يعزل الناظر ، كان للقاضى عزله إن كان غير أهل للنظر

(٣) شرط ألا يؤجر وقفه أكثر من سنة ، والناس لا يرغبون فى استئجاره سنة ، أو كان فى الزيادة نفع للفقراء ، فللقاضى مخالفة هذا الشرط الى ما هو الأنفع . وليس لناظر الوقف مخالفته ، بل يجب عليه أن يرفع الأمر الى القاضى

(٤) لو شرط أن تكون قراءة القرآن على قبره كان للقاضى أن يخالف ذلك ، وهذا مبنى على القول بكراهة القراءة على القبر ، لكن المختار خلاف هذا القول ، وإذا يكون هذا الشرط معتبرا (٥) شرط أن يتصدق بفاصل النلة على من يسأل فى

مسجد كذا ، فلقيم التصديق على سائل في غير ذلك المسجد أو خارج المسجد أو على من لا يسأل . وقيل يراعى شرط الواقف في هذا أيضا

(٦) لو شرط للمستحقين خبزاً ولحمًا في كل يوم كان للقيم دفع القيمة من النقود . وقيل ان الخيار في ذلك للمستحقين فلهم أن يطلبوا ما عينه الواقف لهم ، ولهم أن يأخذوا القيمة

(٧) تجوز الزيادة من القاضي على معلوم الامام اذا كان ما قدر له لا يكفيه ، وكان مالاً تقياً أو خشى تعطيل المسجد اذا تركه . وأما الناظر فلا يملك هذا إلا اذا شرطه له الواقف

(٨) اذا شرط الواقف ألا يشارك الناظر أحد في النظر على الواقف . ورأى القاضي أن يضم الى الناظر غيره كان له هذا اذا قضت بذلك المصلحة

(٩) يجوز للسلطان مخالفة شروط الوقف اذا كان الموقوف من أراضى بيت المال . وليلاحظ مقدمناه في ذلك (انظر الدرر ورد المختار وتقرير الرافعي والبحر)

(ثمة) في الشروط العشرة

ومن الشروط التي يجوز للواقفين اشتراطها ما تعارف الناس على تسميته بالشروط العشرة وهي الزيادة والتقصان ،

والادخال والاخراج ، والاعطاء والحرمان ، والتغيير والتبديل ،
والبدل والاستبدال ، ويلحق بها التخصيص والتفضيل . وهل
يكون لكل شرط من هذه الشروط إذا اجتمعت كلها معنى
مستقل بناء على أن التأسيس أولى من التأكيد ، أو يحمل بعضها
على بعض متى أمكن ذلك ويعتبر الثاني تأكيداً للأول ؟ لأن عادة
الكتاب حينما يكتبون حجج الوقف وغيرها أن يذكروا كثيراً
من المترادفات لأجل التوكيد كقولهم (وقف وتصدق وحبس
وسبل وأبد) وقولهم (ثم من بعدم على الفقراء والمساكين حينما
كانوا ، وأينما وجدوا أبد الآبدين ، ودهر الدهرين حتى يرث الله
الأرض ومن عليها وهو خير الوارثين) وأشياء هذا من لغو الكلام ؟
اختلف الفقهاء قديماً في هذا والراجح عند أكثرهم هو الأول .
وأنا أقول : أنه قد آن لنا - والفرصة سانحة - أن نحرر
كتب الوقف والعقود جميعها بلغة عربية صحيحة سليمة خالية
من اللغو والسخافات ؛ وهذا أمر ميسور الآن من غير شك .
وهاك جملة القول في تلك الشروط (١) :

(١) تقييده :

الشروط العشرة علىك العمل بمقتضاها كل من شرطت له من واقف
وقاظر وغيرهما سواء أكان صحيحاً معافى أم مريضاً مريض الموت . إذ
المريض مريض الموت ممنوع فقط من التصرفات الانشائية التي تضر
بدائنيته أو ورثته وفيما عدا ذلك هو وغيره سواء .

(١) الزيادة والنقصان

إذا شرط الواقف في كتاب وقفه أن له أن يزيد في مرتبات أرباب الشعائر من إمام ومؤذن وخطيب ونحوهم ، أو ينقص جاز له العمل بهذا الشرط ولا يجوز لمن يتولى الوقف بمعه أن يزيد أو ينقص في المرتبات إلا إذا شرط له الواقف هذا . ولكن يجوز للقاضي الزيادة في المرتبات إذا كان ماعينه الواقف أصبح لا يكفي وخشى القاضي تعطيل الشعائر بترك القائمين بها عملهم لقلة مرقباتهم وعدم الاستعاضة عنهم بغيرهم . وكالوقف على الشعائر الدينية في هذا الحكم الوقف على المدارس والملاجئ والمستشفيات ونحو ذلك

وكذلك المستحقون في الوقف يجوز للواقف وكذا للناظر المشروط له الزيادة إن يزيد من شاء منهم بحسب الشروط ، وينقص من شاء منهم ، وسيأتي ماله اتصال بهذا في التفضيل والتخصيص والاعطاء والحرمان

(ب) التفضيل والتخصيص

إذا اشترط الواقف تفضيل بعض المستحقين على بعض صبح ذلك الشرط وجاز العمل به . فإذا لم يعمل به حتى مات قسمت الغلة بين المستحقين بالسوية . وكذا لو اشترط تخصيص

بعض المستحقين بغلة الوقف كلها مدة سنة (مثلاً) صبح ذلك وتكون الغلة لمن اختصه بها وحده في تلك السنة دون غيره من المستحقين . فإذا انتهت المدة عادت إلى الواقف مشيئة الاختصاص في غيره

(ح) الاعطاء والحرمان

يجوز للواقف أن يشترط لنفسه إعطاء غلة وقفه ، أو بعض الغلة لبعض المستحقين المذكورين في كتاب وقفه أو لغيرهم ، وله أن يصرفها اليهم جميعاً على السواء ، وله أن يرتب بينهم . فإن فعل شيئاً من ذلك في حياته أتبع لظهور ارادته فيه ، وإن مات قبل أن يعمل بهذا الشرط فليس لغيره أن يعمل به إلا إذا شرطه له . كذلك له أن يشترط لنفسه أن يحرم بعض المستحقين أو كلهم من وقفه . فإذا قال على أن لي أبناً أحرم من ثلث من المستحقين في وقفي هذا كان له أن يعمل بشرطه هذا ، وليس لغيره أن يعمل بهذا الشرط بعد موته إلا إذا شرطه له

(ز) الادخال والاخراج

للقاوق أن يشترط في وقفه ادخال من يرى ادخاله على المستحقين المذكورين في كتاب وقفه ، وله أن يشترط اخراج

بعض المستحقين المذكورين في كتاب الوقف ، وادخال من أخرجه ، وأخراج من أدخله . فاذا شرط شيئاً من ذلك كان له أن يعمل بما شرطه ، وليس لمن يتولى أمر الوقف بعده أن يعمل بشيء من ذلك إلا اذا شرطه له

(هـ) التبديل والتغيير

قال بعض العلماء : اذا اجتمع هذان الشرطان في كتاب وقف واحد حمل التبديل على تبديل العين الموقوفة فان كانت داراً للسكنى مثلاً جاز بمقتضى هذا الشرط أن تجعل خاناً أو مخزناً أو حماماً أو أرضاً زراعية وهكذا . ويحمل التغيير على تغيير الشروط التي اشترطها الواقف في كتاب وقفه ^(١) فله بناء على ذلك أن يغير ما شاء مما اشترطه في كتاب وقفه ، فيقلبه رأساً

(١) هكذا سمعته من الأستاذ العلامة الكبير الشيخ محمد نجيب مفتي الديار المصرية سابقاً رحمه الله تعالى من حديث كان لي معه بمنزله بالخرقش في شهر ديسمبر سنة ١٩١٤ ودونت الحديث كله في مذكرة عندي . وجعل بعضهم التبديل بمعنى التغيير في الشروط أيضاً ، وبعضهم جعله بمعنى الاستبدال ، وأقول : لاختلاف من هذه القوضى إلا بتحديد معاني الكلمات التي تذكر في كتاب الوقف وينبغي الواقفون إلى ذلك ، وإن حراماً أن يضع الوقف في أمثال هذه الأمور الناقبة في ذاتها التي يمكن تدارك الأمر فيها ، وشغل الناس بما هو أهم من ذلك من الأمور الجوهرية

على عقب فيزيد من شاء وينقص من شاء ويختص بغلة الوقف
من شاء مدى حياته أو مدة معينة ، وله ان يغير في المرتبات
وانصباء المستحقين النخ

وهنا امور مهمة جداً ينبغي ملاحظتها - اذكرها قايما :

(الاول) اذا اتم الواقف كتاب وقفه ولم يشترط فيه
لنفسه ولا لغيره شرطا من الشروط التي ذكرتها فيما تقدم ولا
شرط الاستبدال فليس له ولا لغيره ممن يتولى امر الوقف بعده
من النظار العمل بأى شرط منها ، وذلك من قبيل ان الواقف
لم يشترط شيئا من ذلك فليس له عمل اى تغيير فى كتاب وقفه
لأن الأمر قد خرج من يده بصنعه واختياره . لكن شرط
الولاية على الوقف يثبت للواقف ولو لم يشترطه لنفسه فى
كتاب وقفه وله ان يغير فى شرط النظر كلما شاء ولو لم يكن
لذلك ذكر فى كتاب الوقف

(الثانى) اذا شرط الواقف شيئا مما ذكرناه آنفا فى كتاب
وقفه فتحت هذا ثلاث صور :

(الصورة الاولى) أن يشترطه لنفسه . وفى هذه الحالة
يجوز له وحده أن يعمل بما اشترط ، على قدر ما اشترط
(الصورة الثانية) أن يشترطه لغيره . وفى هذه الحالة تثبت

الشروط للواقف أيضا وذلك لأن غير الواقف إنما استفاد العمل بالشرط من قبل الواقف ، فلأن يثبت هذا الشرط للواقف أولى - إذ من المعلوم أن فاقد الشيء لا يعطيه

(الصورة الثالثة) أن يشترط لنفسه ولغيره معه . وفي هذه الحالة لا يجوز لغيره أن يعمل بالشرط وحده ، كما لا يجوز للوكيل أن يتفرد بالعمل عن الموكل إذا كان الموكل قد قيده بأن يعمل معه . ويجوز للواقف أن يتفرد بالعمل بالشرط وحده كما يجوز للموكل أن يتفرد بالعمل عن وكيله المذكور آنفا .

(الثالث) إذا عمل من له الشرط - من واقف أو ناظر أو غيره - بالشرط مرة واحدة فليس له تكراره إلا إذا اشترط الواقف في وقفه أن لمن له الشرط أن يكرره كلما أراد ويقولون عادة في مثل هذا (وله أن يفعل ذلك مرة بعد مرة ، وراثيا بعد رأى ، ومشيتة بعد مشيتة) أما إذا لم يشترط التكرار فليس له إلا العمل به مرة واحدة

(الرابع) الشروط المتقدمة كلها من تغيير وتبديل وغيرهما موضوعها مصارف الوقف لا الولاية عليه ، فإذا شرطها الواقف لغيره ، فليس للمشروط له أن يغير في شروط الولاية على الوقف ، ولا يملك إخراج من له النظر بشرط الواقف ، وإن كان يملك

إخراجه من الاستحقاق (قَالَ فِي الْفَتَاوَى الْمَهْدِيَةِ)

(الخامس) هل تسقط الشروط العشرة بالاسقاط ، بمعنى ان الواقف اذا اشترطها لنفسه في كتاب وقفه ثم قال أبطلت واسقطت ما اشترطته لنفسى في كتاب وقفى من كذا وكذا فهل يبطل عمله بها بعد ذلك ؟ قيل انها لا تسقط بالاسقاط وصحلت بهذا المحاكم الشرعية برهنة من الزمن ، وقيل انها تسقط وهو مماثلت اليه المحاكم الشرعية أخيراً . ثم استقر الرأى على ذلك الآن أخذا بما جاء في كتاب الوقف لجلال وانتهى بذلك الاشكال .

(السادس) اذا اشترط الواقف الشروط العشرة لغيره ولم يشترطها لنفسه ثبتت له بالأولى لان غيره استمدها منه . واذا اشترطها لنفسه ثم من بعده لغيره . ثم اسقطها عن نفسه فانها تسقط عن غيره أيضا على أحد القولين السابقين . وهو المعتمد ولا تسقط عنه ولا عن غيره على القول الآخر

(السابع) اذا لم يسقط الواقف الشروط العشرة بصيغة الانشئة بل قال بصيغة الاخبار انه لاحق له في الشروط العشرة قالوا انه يعمل باقراره ولا يكون له حق فيها بعد ذلك (انظر البعر) أقول اذا كانت تلك الشروط مدونة في كتاب وقفه المسجل فهل يعمل باقراره أيضا ، وكتاب وقفه يكذبه ، أم

يحمل اقراره على الانشاء ، أم ماذا ؟ أليس الأمر في أشد الحاجة الى الإصلاح ؟

(و) الاستبدال والابدال والبدل

يراد بالابدال بيع العين الموقوفة لشراء عين أخرى تكون وقفا بدلها ، والبدل هو العين المشتراة لتكون وقفا عوضا عن العين الأولى ، والاستبدال^(١) هو أخذ العين الثانية مكان الأولى وهالك جملة القول في ذلك :

لا يخلو حال الواقف عند كتابة حجة وقفه من أحد أمور ثلاثة ، اما أن يشترط الاستبدال ، أو ينهى عنه ، أو يسكت . وإذا شرطه فقد يشترطه لنفسه فقط ، أو لغيره ، أو لنفسه ولغيره ، وقد يشترط مع هذا التكرار أو يسكت عنه فإن شرطه لنفسه فقط جاز له دون غيره - بمقتضى ما اشترطه - أن يستبدل بالعين الموقوفة غيرها ، وليس له أن

(١) استبدال يتعدى الى مفعولين أحدهما وهو المتروك بالباء ، والثاني وهو البديل المأخوذ بدون حرف الجر ، فإذا قلت استبدلت بدارى أرضاً زراعية فعنى هذا أنك أخذت بدل دارى أرضاً زراعية صارت لك عوض دارك ولا يجوز أن تقول (استبدلت دارى بأرض زراعية) فإن هذا غلط قال تعالى : (أنستبدلون الذى هو أدنى بالذى هو خير) أى أرضون بأن تأخذوا ما هو أدنى وتتركوا ما هو خير ؟

يكبر الاستبدال إلا إذا اشترط لنفسه التكرار وان شرطه
لغيره جاز لمن شرطه له الاستبدال أن يستبدل بالموقوف غيره،
وكذا يجوز للواقف أيضا أن يفعل ذلك منفردا (١)

وإن اشترطه لنفسه ولغيره جاز لهما أن يشتركا في الاستبدال،
ويجوز أيضا للواقف أن يفرد به، ولكن لا يجوز لغيره
الانفراد به (٢)

وفي كل ما تقدم يجوز الاستبدال بالعين الموقوفة سواء
أكان الموقوف عامرا ينتفع به أن أم كان متغربا لا ينتفع به
أصلا أو ينتفع به شيئا قليلا، وذلك عملا بالشرط. ثم إذا كان
الواقف قد شرط أن يتعد جنس البذل والمبدل وجب العمل
بشرطه كما إذا اشترط أن يستبدل بالدار الموقوفة دار، وبالأرض
الموقوفة أرض زراعية، أما إذا لم يشترط ذلك فإنه يجوز أن
يستبدل بالدار دار أو أرض زراعية، وبالأرض الزراعية دار
للاستغلال أو أرض أخرى؛ عملا بالاطلاق. ولكن الظاهر
أن الدار إذا كانت موقوفة للسكنى وجب أن تستبدل بها دار

(١) أنظر ما تقدم في الصفحة التي قبل هذه بعد كلمة (السادس)
وكذا ما تقدم قبله بعد كلمة (الصورة الثانية)

(٢) أنظر ما تقدم قريبا بعد كلمة (الصورة الثالثة)

للسكنى ؛ وان لم يصرح الواقف باشتراط ذلك ، كيلا يفوت غرضه من وقفها . وإذا كان للموقوف أرضاً او داراً واشترط الواقف ان يستبدل بها أرض او دار في مدينة او قرية عينها فلا يجوز مخالفة شرطه ؛ ^(١) وإذا نهى الواقف او سكنت عن الاستبدال فليس له ولا لغيره من نظار وقفه ان يستبدلوا بالعين الموقوفة غيرها وإنما يكون ذلك للقاضي في حالتين : احدهما متفق عليها ، والثانية مختلف فيها

فالحالة الأولى المتفق على جواز الاستبدال فيها هي أن يخرج الموقوف عن الارتفاع به او ينتفع به ارتفاعاً مثيلاً كأن تصير الأرض الموقوفة سبخة ^(٢) او تضعف ويقلل إيرادها

(١) لكن قال في فتح القدير انه ينبغي أن يجوز الاستبدال ، ولو كان البديل (من أرض أو دار) في قرية أخرى غير التي عينها ، اذا كانت أحسن صتماً وأكثر ريعاً وأنفع للوقف ، لأن ذلك مخالفة الى خير اه أقول ربما لا يكون هذا - مع توافر الاوصاف التي قالها صاحب الفتح - مخالفة الى خير كما لو كان البديل المذكور في قرية نائية جنأ يتعسر على القائم بأمر الوقف تعهده والحصول على غلته أو أجرته بمهولة . فاذا انتفت الصعوبات كان لما قاله صاحب الفتح وجه ، على أن الاحتياط يوجب ألا يخالف الشرط .

(٢) الأرض المبخة (بكسر الباء وقد تمكن) هي الأرض ذات السباح ، ثم ان كانت بكسر الباء لجمعها مسبخات ، وان كانت بمكون

وليصبح ديمها لا يكفي لمؤونها ؛ وكذلك الدار اذا تخربت ؛ ولم يكن للوقف ريع تممر به ، ولم يرغب أحد في استئجار العين الموقوفة . ويمجل أجرتها لتممر بها في هذه الحالة يجوز (بلا خلاف) للقاضي أن يستبدل بالوقف غيره لاقتضاء الضرورة ذلك فيشتري الوقف من يستطيع أن ينتفع به بعد اصلاحه ويشترى بالثمن عين تكون وفقاً بدل الأولى أو يكون البديل من أول الأمر عيناً أخرى ، على ما سياتي

الحالة الثانية وهي المختلف فيها أن يكون الموقوف منتفعاً به في الجملة ولكن يراد أن يستبدل به ما فيه غبطة ^(١) وزيادة خير للوقف ، وذلك كأن يكون البديل في صنّع أحسن ^(٢) أو يأتي بغلة أكثر ، أو يعطى لشرائه ثمن كبير جداً . فعلى قول أبي

الباء لجمعها سَبَاخ ، وتقول مَبِخْتَ الارض تَسْبِخُ (من باب علم) صارت ذات سَبَاخ ، وتقول أيضاً أَسْبِخْتُ فهي مَسْبِخَةٌ ، والسَبَاخُ من الارض ما لم يحرث ولم يعمّر ، والسَّبْخَةُ (بفتححات) أرض ذات نِزْ ، واسم لما يعلو الماء كالطحلب ، وتقول : علت هذا الماء سَبْخَةٌ .

(١) هي حمن الحال .

(٢) الصنّع بالصاد والسقع بالسين هو الناحية ، وجمعه أصقاع ، تقول ما في ذلك الصنّع وتلك الاصقاع مثل أرض فلان أو داره ، والعامّة عندنا يطلقون الصنّع على الناحية الجيدة ، والشئ الجيد ، ويحولون إلقاف همزة .

يوسف يجوز الاستبدال في هذه الحالة ، لما فيه من النفع الظاهر للوقف ، وعلى قول محمد لا يجوز لأن هذا قد يتخذ ذريعة لضياح الأوقاف ولا موجب لذلك لاتتفاء الضرورة ، وعدم اشتراط الوافق الاستبدال ، وقد اختلفت الفتوى . وقديما كانت المحاكم الشرعية لا تجيز الاستبدال في هذه الحالة ، ولكنها الآن تعيز ذلك . والمسألة اجتهادية

وقد نص الفقهاء على جواز الاستبدال في حالتين :

(الأولى) اذا غصب الوقف غاصب ، وعجز المتولى على الوقف عن استرداده من الغاصب أو عن اقامة البينة ، وأراد الغاصب دفع البذل . ففي هذه الحالة يكون للمتولى أخذ ما يعطيه إياه الغاصب - ولو كان دون قيمة الوقف المصوب - للضرورة ، اذ المفروض أنه لا بينة للمتولى ، ولا قدرة له على استرجاع الوقف من يد الغاصب (وما لا يدرك كله لا يترك كله) ومما له اتصال بهذه الحالة نزع ملكية الأراضى الموقوفة لأجل المنافع العمومية . ولكن الحكومة في هذه الحالة لاتدفع ثمنًا أقل من قيمة الأرض المزروعة ملكيتها ، وفقاً كانت أو ملكا ، واذا شكا من نزع ملكية العقار منه فله الثمن الذى قدرته الحكومة رفع أمره الى القضاء ، على ما هو مبين فى قانون نزع الملكية

(الثانية) اذا غصب الأرض الموقوفة غاصب ، وأجرى عليها الماء حتى خرجت بذلك عن أن يُنتفع بها ، وضمن المتولى الغاصب قيمتها ، جاز ذلك ويشترى بما يأخذه من الغاصب عقاراً آخر يكون وفقاً بدل الأول ^(١)

ما يشترط لصحة الاستبدال :

يشترط لأجل صحة الاستبدال :

(١) ألا يكون الناظر متبهما فيه ، وذلك بأن يبيع الوقف لمن لا تقبل شهادتهم له ^(٢)

(١) فتلخص من هذا أن الوقف العام يجوز الاستبدال به في أربع حالات : الأولى أن يشترط الواقف الاستبدال ، الثانية ألا يشترط لكن يكون في الاستبدال بالوقف مصلحة راجحة (على أحد الرأيين) الثالثة والرابعة مما ألتنا النص . قيل ان في الحالة الرابعة نظراً لأن الأرض بعد أن ضمها الغاصب بالماء وأصبحت بذلك لا ينتفع بها اقتضى عنها وصف كونها وفقاً عامراً وهي في تلك الحالة ، وأقول جواباً عن هذا انها انما اعتبرت عامرة باعتبار ما كانت عليه قبل اجراء الغاصب الماء عليها .

(٢) وم أصوله وفروعه ، وأحد الزوجين للآخر . فان باعه بأكثر من قيمته جاز ذلك لانقضاء الهمة ، وان باعه بمثل قيمته جاز عند الصاحبين ولم يكتف أبو حنيفة بهذا ، وهذا اذا تولى طرفي العقد مافدان ، أما اذا كان المتولى لطرفيه ماقداً واحداً فلا يجوز البيع وذلك كأن يبيع الناظر لولده الصغير الذي هو في ولايته .

(ب) ألا يكون البيع بغبن فاحش^(١)

(ج) ألا يبيعه الناظر أو الواقف بدين عليه للمشتري وذلك لأنه ربما يعجز عن وفاء الدين فيضيع الوقف.

ويصح أن يستبدل بالوقف أحد التقدين «الذهب والفضة» فيقدر ثمنه بأحدهما ، ثم يشتري بالثمن بدل ما يبيع ليكون وقفا عوضا عنه ، وقيل لا يجوز إلا استبدال عقار بعقار ، ولعل وجه هذا القول الخوف على الثمن الذي يبيع به الوقف من النظار ، وهو لاشك خوف في محله في الكثير الغالب ، لكن القول للمول عليه ، والذي عليه العمل هو جواز أن يكون البديل تقدماً ، ويمكن الاحتياط لذلك كما أسلفنا ألا يمكن القاضي الناظر من اخذ البديل التقدي بل يضمنه في خزنة المحكمة (كما هو الحاصل الآن) حتى يشتري به عقار آخر^(٢)

وعلى هذا إذا بيع الوقف بالنقود فإن تلك النقود (التي هي ثمن الوقف) تأخذ حكم الوقف حتى يشتري بها بدله . وبناءه

(١) قبل هو مازاد على ٢٠ ٪ في المقار ، وقيل هو مالا يدخل تحت تقويم المقومين ، انظر كتابنا المعاملات الشرعية .

(٢) واختلفوا في جواز أن يكون البديل عرضاً من العروض ، ثم يباع الغرض ويشتري بثمنه عقار آخر فنع ذلك أبو يوسف ، لكن يجوز قياساً على قول أبي حنيفة في التوكيل بالبيع ، أفاده في الاسعاف .

على هذا لا يجوز إعطاؤها ولا إعطاء شيء منها للمستحقين وهي امانة في يد الناظر فلا يضمنها إلا بما تضمن به سائر الامانات من تعدد او افعال في حفظها . وليس له ان يصرف شيئاً منها في عمارة الوقف إلا بشرط ان تكون العمارة ضرورية وان يتحدد الواقف والجهة الموقوف عليها ، وان يكون ذلك بأذن القاضي فاذا توافرت هذه الشروط جاز للناظر استئذانه مال البديل كله او بعضه لاجل العمارة ثم يرد ما استئذانه من غلة الوقف دفعة واحدة او اقساطا . وإذا مات الناظر مجهلاً مال البديل ^(١) كان مضموناً في تركته . وإذا وضع لإنسان يده على مال البديل مدعيها ما سكيته فانه يتبع في سماع الدعوى بالنسبة له ما يتبع في سماع دعوى الوقف ^(٢)

وإذا بيع الوقف لاجل الاستبدال واشترى بثمنه عقار

(١) سيأتي تفصيل هذا في ضمان الناظر .

(٢) جاء في المادة (٣٧٥) من القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ مانعاً القضاة ممنوعون من سماع الدعوى التي مضي عليها خمس عشرة سنة مع تمكن المدعى من دفعها وعدم العذر الشرعي له في عدم إقامتها إلا في الادرث والوقف فانه لا يمنع من سماعها إلا بعد ثلاث وثلاثين سنة مع التحكك وعدم العذر الشرعي ، وهذا كله مع الانكار للحق في تلك المدة . وانظر كتابنا المرافعات الشرعية الكبير ، ففيه بحث هذا الموضوع بحثاً وافياً .

آخر صار العقار الثانى وفقاً بدل الاول ، بدون احتياج إلى انشاء الوقف فيه اكتفاء بانشاء الوقف الأول (١)

(١) تكميل . تقدم أن الواقف اذا اشترط الاستبدال ، ولم يشترط لنفسه ولا لغيره التكرار فلا يجوز الاستبدال إلا مرة واحدة ، وبما يتفرج على هذا أن المشروط له الاستبدال اذا باع الوقف ليستبدل به غيره ثم رده عليه المشتري فان كان رده بما هو فسخ من كل وجه كان له الاستبدال به ثانياً ، وذلك لبطان العقد الاول فكاؤه لم يكن ، ومن أمثلة ذلك أن يردده عليه المشتري بسبب وجود عيب في البيع وكان الرد قبل القبض مطلقاً ، أو بعده بقضاء القاضى ، وإن كان رده عليه بما ليس يفسخ من كل وجه كالاقالة بعد القبض فلا يملك بيعه ثانياً لأنه صار كأنه اشتراه شراء جديداً (أنظر الاقالة وحكمها في كتابنا المعاملات الشرعية) .

ثم ان كان قد اشترى بالثمن الذى قبضه لأجل البدل عقاراً ، ففي الحالة الاولى - وهى حالة . اذا رد عليه العقار بما هو فسخ من كل وجه كان له أن يصنع بالعقار الذى اشتراه ما شاء لأنه صار ملكاً له بذلك الرد ويعود الأول وفقاً كما كان . وفي الحالة الثانية وهى حالة ما إذا رد عليه العقار بما هو فسخ من وجه دون وجه - فلا يفسخ البيع في العقار الأول ، ولا يبطل الوقف في الثانى ، وعلى ذلك يكون العقار الاول ملكاً لمن باعه من واقف أو ناظر ، ويكون كأنه اشتراه لنفسه بسبب الاقالة بعد فوات محليته للوقف بشراء العقار الثانى ليكون وفقاً بدله فيكون الثانى هو محل الوقف الاول ، فافهم .

واذا استحققت العين الموقوفة بعد بيعها للاستبدال بها وكان ذلك قبل أن يشتري بالثمن عين أخرى بدل الاولى كان البيع موقوفاً على أجازة

(تتمة)

(لها ارتباط بالموضوع السابق)

إذا كان الموقوف منقولا ، لاعقارا واشترط الواقف بيعه بطريق الاستبدال جاز بيعه كما يجوز بيع العقار للاستبدال به . وكذلك يجوز بيع الموقوف المنقول للاستبدال به . ولو لم يشترط الواقف الاستبدال ، اذا قضت الحاجة والضرورة بذلك كأن تضعف المواشي الموقوفة تبعا للأرض الزراعية (مثلا) عن العمل فانها تباع ويشتري بثمنها مواش تقوى على العمل بدلها ، فان لم يف ثمنها بشراء غيرها ضم اليه من غلة الوقف ما يجمله واقفا بذلك . ويكون هذا أشبه شيء بمارة الوقف من حيث وجوب تقديمها على الاعطاء للمستحقين فتصرف اليها غلة الوقف أولا ، ثم يصرف الباقي الى المستحقين (يوضحه) ان ففقة

المستحق على ما هو القول الحق في المسألة ، وقال بعضهم ان البيع يكون باطلا ، فللمستحق اذا أن يجهز البيع ويأخذ الثمن لنفسه ، وله الا يجهز فيبطل البيع (أنظر جامع الفصولين وحاشيته للرملي) وان كانت الاستحقاق بعد شراء البديل بطل الوقف في البديل لظهور بطلانه في العين المبيعة لأن الواقف وقفها - على أنها ملك له - وقد تبين أنها لم تكن مملوكة له وقت أن وقفها .

المواشى واصلاح جميع ادوات الزراعة مقدمة على الاعطاء
للمستحقين للمعنى الذى ذكرته آنفا

واذا انهدم بناء الوقف لسبب ما ، أو سقطت أشجاره
جاز بيع انقراض البناء ، وما سقط أو أصبح لا ينتفع به من
الشجر ، ولا بد أن يستأذن ناظر الوقف القاضى فى بيعها فاذا
باعها بأذن القاضى احتفظ بثمن الانقراض لأجل المارة وأما الشجر
فيكون ثمنه مثل القلة . وليلاحظ أن القاضى لا يأذن ببيع
الانقراض إلا اذا لم يمكن إعادتها بعينها فى مارة الوقف ثانيا ،
وإلا اذا خيف عليها من الضياع ، فاذا أمكن إعادتها بعينها فى
المارة الجديدة ، وكان لا يخاف عليها السرقة فلا يأذن ببيعها .
وكذلك الشجر اذا كان مثمرا ، ولا يضر وجوده بغيره ^(١) فلا
يجوز بيعه

بيع الوقف بغير مسوغ شرعى

اذا لم يكن لبيع الوقف عقارا أو منقولا مسوغ شرعى ،
لكن باعه من لاحق له فى بيعه وجب رده وقفا ثانيا ، ورجع

(١) ويتمتع بضرر الشجر بغيره أن يكون له ظل يقع على غيره
فيمنع آثاره وثمر الممنوع أن تقع للوقف من ثمر المانع ، فانه يختار ما هو
اللائق للوقف من ذلك .

المشتري بما دفعه على من أعطاه إياه وعليه أن يدفع أجره الوقف في المدة التي انتفع به فيها وذلك لأن منافع الوقف مضمونة مطلقاً . ثم إن كان المشتري حسن النية رجع على البائع بما دفعه من الأجرة لانه مغرور فيعذر ، وإن لم يكن حسن النية فليس له إلا الرجوع بالثمن ، ويشارك هو والبائع في الاثم

وإن كان المشتري قد زاد زيادة في الوقف ، فإن لم يكن لما زاده قيمة بعد نقضه - كبياض الحيطان - فلا رجوع له على البائع إلا بالثمن الذي دفعه ، لأن ما زاده لا قيمة له بعد نقضه . وإن كان له قيمة بعد النقض فإن كانت الزيادة من مال الواقف ، فليس للمشتري أن يرجع على الوقف بشيء ، وإن كانت من ماله وكان هدم البناء وقلع الشجر لا يضران بالأرض كان للناظر أخذ تلك الزيادة بقيمتها مستحقة القلع أو الهدم . فإن لم يرض المشتري قلع شجره وهدم بناءه وأخلى الأرض للوقف ، وله الرجوع على البائع بالفرق إن كان مغروراً حسن النية وإلا فلا

وإن كان الهدم أو القلع يضر بالأرض تملك الناظر البناء أو الشجر بأقل قيمة الثلاث (مستحق البقاء ومستحق الهدم أو القلع ومهدوماً أو مقلوعاً بالفعل) بشرط رضا المشتري بذلك فإن لم يرض المشتري أجرت الأرض والبناء ، أو الأرض والشجر وتقسم الأجرة بنسبة قيمة الأرض وقيمة البناء أو الشجر مستحق

البقاء ، ويعطى كل واحد منهما ما يستحقه من الاجرة ، ويدوم
هذا مادام البناء والشجر قائمين ، حتى تتخلص الارض منهما ،
وحيثئذ يسلم كل منهما إلى المشتري أو ورثته هكذا قالوا . ولـى
فيه نظر لا يتسع له المقام هنا

وإذا كان الموقوف المبيع قد نقص في يد المشتري فإن أمكن
الاصلاح أجبر على إعادة كل شيء الى أصله الذى كان عليه ،
وان لم يمكن ضمن الناظر قيمة النقص من شاء من البائع أو
المشتري لان كل واحد منهما متمتع

وفى هذا المقام تفصيلات جزئية كثيرة لاحاجة الى ايرادها
هنا ، غير أنى سأذكر مسألة واحدة أختتم بها الموضوع وهى :

إذا اشترط الواقف فى كتاب وقفه أن يشترى من فاضل
الغلة ما يكون وقفاً ، فهل بشرطه ، ويكون ما يشتره الناظر ،
بناء على هذا وقفاً . أما إذا لم يشترط الواقف هذا الشرط
فاشترى الناظر بما فضل من غلة الوقف داراً أو أرضاً للوقف
فإنها لاتصير وقفاً ، حتى لو أذنه القاضى بالشراء ، على الأصح ،
وعلى هذا يجوز للناظر بيع ما اشتراه من أرض أودار أو غيرهما من
غلة الوقف ، ولو كان ما باعه منتفعاً به ذا غلة لانه ليس بوقف

القسم الرابع

الموقوف عليهم

تقدم أن الوقف قربة يتقرب بها العبد الى ربه ولا يتحقق هذا إلا اذا صرف الى الجهات الخيرية ودام الارتفاع به عملاً بقول النبي صلى الله عليه وسلم « اذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث صدقة جارية ، وعلم ينتفع به ، وولد صالح يدعو له ، لكن أجاز الفقهاء بطريق الاستثناء أن يشترط الواقف اختصاص نفسه بالغلة مدى حياته (على خلاف بينهم في هذا ، كما سيأتى) ومن بعده على من يشاء من أولاده وأولاد أولاده الخ ومن بعدهم على من يشاء من الجهات الخيرية والفقراء ، ولا ضير في ذلك لما فيه من صلة القرابة والبر بالأصدقاء والجيران وغيرهم حتى لو كان من اشترط الواقف أخذ غلة الوقف اغنياء جميعاً فالقربة حاصلة في المسأل ، وفي هذا تشجيع للناس على الأوقاف والاكتثار منها . إذا تقرر هذا فهاك جملة القول فيما يتعلق بالموقوف عليهم

اشتراط الواقف غلة الوقف لنفسه

إذا جعل الواقف الغلة لنفسه كان ذلك جائزاً على قول أبى يوسف ولا يجوز على قياس قول محمد وهو قول هلال وبه قال

الشافعي ، ودليله أن الوقف قبرع على وجه التملك فاشتراط
بعض الغلة أو كلها لنفسه يبطله لأن التملك من نفسه لا يتحقق
فصار كالصدقة المنقذة بأن تصدق على فقير بدينار مثلاً وسلمه
إليه على أن يكون كل الدينار أو نصفه للمتصدق لم يجز لعدم
الفائدة إذ لم يكن مملكا في الأول شيئا وفي الثاني يكون مملكا
ماوراء المستثنى فكذا في الصدقة المضافة . واحتج أبو يوسف
بما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يأكل من صدقته والمراد
بها صدقته الموقوفة ولا يحل الأكل منها إلا بالشرط فدل ذلك
على صحته ولأن الوقف إزالة الملك إلى الله تعالى على وجه القرية
فاذا اشترط البعض أو الكل لنفسه فقد جعل ماصار مملوكا لله
تعالى لنفسه لا أنه جعل ملك نفسه لنفسه وهذا جائز كما إذا
بني خاناً أو سقاية أو جعل أرضه مقبرة وشرط أن ينزل الخزان
أو يشرب من السقاية أو يدفن في المقبرة جاز كل ذلك ، ولأن
مقصوده القرية وفي الصرف إلى نفسه ذلك قال صلى الله عليه
وسلم «نفقة الرجل على نفسه صدقة» والفتوى على قول أبي يوسف
الوقف على الأولاد^(١) وما يتعلق بذلك

يصح وقف الإنسان على أولاده ومن بعدهم لجهة خيرية

(١) الولد يطلق على كل من الذكر والأنثى فالابن ولد والبنت ولد
وهذا هو الاستعمال الصحيح لا يوجد في اللغة العربية غيره . وفي مصر

وهو إما أن يذكرهم بلفظ المفرد كأن يقول وقفت على ولدى
أو بلفظ المتنى كأن يقول وقفت على ولديّ أو بلفظ الجمع
كأن يقول وقفت على أولادى أو بنىّ أو بناتى . وقد يقتصر على
درجة واحدة أو درجتين أو يذكر أكثر من ذلك .

فلو اقتصر على درجة واحدة وكان الولد بلفظ المفرد بأن قال
أرضى صدقة موقوفة على ولدى ثم للفقراء استحق الريع من كان
موجوداً من ولده لصلبه وقت الوقف ومن يحدث له بعده لأنّه
مفرد مضاف فيمّم فاذا انقضىوا صرف الى الفقراء ولا يصرف
شئ الى ولد ولده لأنّه اقتصر على درجة واحدة والولد المضاف
الى الشخص حقيقة ولده لصلبه ولا يعدل عن الحقيقة ما أمكن .
فاذا لم يكن له ولد لصلبه وقت الوقف وكان له ولد ابن استحق
الريع سواء أكان واحداً أم متعدداً ذكر أم أنثى ولا يشاركه من
هو دونه من الدرجات ولا ولد البنت الذى فى درجته . فاذا ولد
للوافق ولد لصلبه حاد الريع كله اليه وذلك لأنّ ولد الابن وإن
سفل يصدق عليه أنه ولد للانسان مجازاً فيصار اليه عند تصدّر
الحقيقة بسدم وجود ولد للواقف من صلبه بخلاف ولد البنت
فانه لا يصدق عليه ذلك اذ هو ينتسب الى أبيه لا الى أبى أمه

يطلقون الولد على الابن فقط ولا يطلقونه على البنت فيقولون لفلان
ولد وبنت أى ابن وبنت وهو عرف ماى .

واذا لم يكن للواقف وقت الوقف ولد لصلبه ولا ولد ابن وان
سفل صرف الريع الى الجهة التى سماها حتى يوجد له ولد فترجع
الغلة اليه ويسى هذا الوقف منقطع الاول .

وان اقتصر على درجتين بأن قال على ولدى وولدولى استحق
الريع كل من كان موجودا وقت الوقف من أولاد الواقف لصلبه
وأولاد أولاده ومن يحدث بعد ذلك . ويدخل فى هذه الحالة
أولاد البنات على الصحيح لأن بنته ولده فولد بنته ولد ولده .
فاذا انقرضت هاتان الدرجتان صرف الريع الى الجهة التى سماها
الواقف بعدهما لاقتصاره عليهما .

وان ذكر أكثر من درجتين بأن قال على ولدى وولد ولدى
وولد ولد ولدى استحق الريع كل من كان من ذرية الواقف
سواء أكان ذكرا أم أنثى من أبناء الذكور أم الأناث واحدا أم
متعددا ولا يصرف الى غيرهم مابقى منهم أحد فاذا انقرضوا كلهم
سرف الريع الى الجهة التى سماها الواقف بعدم وذلك لأنه لما
ذكر أكثر من درجتين بين أن غرضه الوقف على من يتسبب
اليه سواء أقرب أم بعد بدون ملاحظة شيء معين فى الدرجات
والبطون .

وان أتى بلفظ المثنى بأن قال أرضى هذه صدقة موقوفة على
ولدى ومن بعدهما لأولادهما ثم للفقراء فان عينها بالإشارة أو

الاسم أو لم يكن له غيرها استحقا الريع بقبولها فاذا رد أحدها أو مات صرف نصيبه من الريع الى الفقراء لأنهم المصروف الاصل للوقف والنصف الآخر يصرف الى الحى فان مات الثانى صرف نصيب الولدين الى أولادها عملاً بشرط الواقف لأنه شرط استحقاق أولادها بمد انقراضهما جميعاً ويسمى هذا الوقف منقطع الوسط لأن الصرف الى الفقراء فيه توسط الصرف الى ذرية الواقف . وان لم يعينها وكان له غيرها رجع اليه فى البيان لجهالة الموقوف عليه ، فان مات بلا بيان توقف صرف الريع حتى يصطلحوا فيما بينهم على اثنين منهم .

وان أتى بلفظ الجمع فاما أن يقتصر على درجة واحدة كأن يقول : أرضى صدقة موقوفة على أولادى أو يزيد عايتها كأن يقول على أولادى وأولاد أولادى . فان زاد استحق كل من ينتسب الى الواقف سواء أكان من أولاد الذكور أم الاناث لان اسم الاولاد يتناول الكل بخلاف اسم الولد فانه لايم إلا اذا كان بثلاث درجات على ما قالوا

وان اقتصر على درجة واحدة فاما أن يعينهم بالاسم أو الاشارة أولاً . فان عينهم كان الوقف عليهم خاصة ، ومن مات منهم صرف نصيبه للفقراء لا الى اخوته نظراً للتعيين وان لم يعينهم ففيل ان الريع يستحقه أولاده لصلبه فقط فاذا انقرضوا

صرف الى الفقراء وقيل يستحقه كل من ينتسب الى الواقف من
الذرية وعليه أكثر العلماء

واذا لم يكن له إلا ولد واحد وكان الوقف بلفظ الجمع فقيل
يأخذ كل الربع لأن الاضافة في قول الواقف على أولادى أبطلت
معنى الجمعية إذ غرضه الوقف على جنس أولاده لا غيرهم وقيل
له نصف الربع فقط لأن أقل الجمع اثنان

ولو وقف على بنيه أو بناته فإن الواحد يستحق النصف
بلا خلاف إذا انفرد نظراً للجمع . قالوا والفرق بينه وبين الاول
أنه معروف في الأولاد استحقاق الواحد عند الانفرد جميع
الربع دون البنين والبنات وغيرها من كل جمع تخالف مادته
مادة الأولاد (أى مادة - و - ل - د) . والوقف على البنين
يتناول البنات عند الاختلاط بخلاف الوقف على البنات فإنه
لا يتناول الذكور ولو عند الاختلاط وذلك لأن البنات إذا جمعن
مع البنين ذكروا بلفظ التذكير تفليهاً دون العكس - تقول
أحمد وفاطمة وزينب بنو فلان ، ولا يجوز أن تقول بناته إلا
إذا كان جميع الأولاد إناثاً

ولو وقف على بنيه وله بنات فقط أو على بناته وله بنون
فقط فالغلة للمساكين ويكون وفقاً منقطعاً فإن حدث له
ما يصدق عليه الوصف صرفت الغلة اليه

ولو قال وقفت على أولادى وأولادهم وكان له أولاد مات بعضهم قبل صدور الوقف فانه يكون وفقاً على الأحياء وأولادهم دون أولاد من مات قبل الوقف إذ لا يصح على الاموات فالضمير فى قوله وأولادهم يعود الى الموقوف عليهم وهم الاحياء بخلاف ما لو قال على أولادى وأولاد أولادى فانه يدخل أولاد من مات قبل الوقف أيضاً لأنهم أولاد أولاده

ولو وقف على نسله أو ذريته صح ويدخل فى الوقف أولاده وأولاد أولاده وإن سفلوا ذكوراً وإناثاً وأولاد بنيه وأولاد بناته فى ذلك سواء

ولو وقف على العقب أو على أولاد الظهور دخل فى وقفه كل من ينتسب اليه مباشرة أو من جهة أبيه ^(١) ذكراً كان أو ائى فيشمل الذكور والإناث من أولاده لصلبه ومن أولاد بنيه وإن سفلوا دون أولاد البنات فانهم ليسوا من العقب ولا من أولاد الظهور وإنما هم أولاد البطون

الوقف على القرابة

ولو وقف على أقربائه أو ذوى قرابته دخل فى وقفه كل

(١) أعنى من جهة أبى المنتسب

من ينتسب إليه ماعدا أبويه وأولاده لصلبه فانهم لا يسمون
أقرباء اتفاقاً وكذا من علا من جهة أبويه ومن سفل من جهة
أولاده على قول الشيخين خلافاً لمحمد فانه عدم من الأقارب
وهو ظاهر الرواية

ولو قال أرضى موقوفة على الأقرب إلى تشمل ذلك القرابة
وغيرها من النسب وأقرب الناس إلى الانسان ولده ولو أنى
ثم أبواه وهما متساويان في القرب ثم جده الصحيح ثم أخوته

الوقف على الحمل

يصح الوقف على الحمل بل على من سيوجد ، غير أن الحمل
لا يستحق من الغلة إلا إذا تحقق وجوده شرعاً في بطن أمه ،
وقت مجيء الغلة ، وذلك بأن تلده أمه بعد مجيء الغلة لاقل من
سنة أشهر إن كانت الزوجية قائمة أو كانت معتدة لطلاق رجعي
أو تلده بعد مجيء الغلة لاقل من سنتين إن كانت مبانة أو معتدة
عدة الوفاء ، وصورة ذلك أن يقول جعلت أرضي صدقة موقوفة
على مافي بطن فلانة فتى ثبت وجود الموقوف عليه شرعاً في
ذلك الوقت استحق في الغلة المذكورة . والحمل يستحق ضمناً
إذا تناول اسم الموقوف عليهم كأولادى (مثلاً)

(تتمة)

إذا وقف شخص على أولاده فادعى شخص آخر على ناظر الوقف أنه من أولاد الواقف وقضى باستحقاقه فان استحقاقه في الوقف يثبت من وقت ولادته فله ان يرجع على المستحقين بنصيبه في الغلة من ذلك الحين وليس له ان يرجع على الناظر إذا كان قد دفع الغلة الى المستحقين بقضائه القاضي فان دفعها اليهم بغير قضاء كان له ان يرجع عليه . واما اذا اثبت المستحق انه من اولاد بنات الواقف وقضى بدخوله في الوقف فانه لا يستحق الا من وقت القضاء له لأن في دخول اولاد البنات خلافا فيعتبر القضاء بالنسبة للثاني مثبتا وبالنسبة للأول مظهرا

(ترتيب درجات المستحقين)

(والتسوية والتفضيل بينهم في الاستحقاق)

إذا لم يرتب الواقف بين الدرجات صرف الربع الى جميع الموقوف عليهم لافرق بين طبقة وأخرى وان رتب بينها صرف الى الطبقة الأولى ، ولا يعطى من يلها شيئا حتى تنقرض عن آخرها ، فإذا انقرضت صرفت الغلة الى الطبقة الثانية ولا يعطى شيء للطبقة الثالثة حتى تنقرض الثانية وهكذا . فإذا انقرضت

كل الطبقات صرفت الغلة للجهة التي بعدم . ثم ان لم يشترط
التفضيل بين الموقوف عليهم بأن سكنت أو اشترط أن يقسم
الريع بينهم بالسوية قسم الريع بينهم بالسوية في الحالتين ولا
يفضل الذكر على الانثى . وان شرط التفضيل كأن قال للذكر
منهم ضعف الانثى اتبع شرطه ، ومثل ذلك لو قال على القريضة
الشرعية فان الذكر يعطى ضعف الانثى كما جرى بذلك عرف
الواقفين وعاداتهم

حكم نصيب من يموت من المستحقين في الوقف

إذا أنشأ الواقف وقفه على ذريته (مثلاً) ومن بعدم على
المساكين وسكنت عن بيان نصيب من يموت منهم رجع نصيب
من يموت الى أصل الغلة فيصرف في مصارفها وان اشترط أن من
يموت منهم عن ولد يصرف نصيبه الى أولاده ومن يموت عقيم
يرجع نصيبه الى أهل طبiquته (مثلاً) صح شرطه ووجب اتباعه ،
فاذا كان الوقف كما ذكرنا ولم يرتب بين الدرجات ومات أحد
المستحقين عن أولاد فان الريع يقسم كل سنة بين الموجود من
ذرية الواقف والميت منهم ويصرف نصيب من مات عن ولد
الى ولده منضمًا الى نصيبه في الوقف فيستحق من جهتين وإذا
مات عقيمًا صرف نصيبه الى أهل طبiquته كما شرط . وان رتب بين

الدرجات صرف الربع الى أهل الطبقة العليا دون من يليهم .
ومن مات منهم عن ولد يصرف نصيبه اليه ويشارك أهل الطبقة
العليا حتى ينقرض كل من في الطبقة العليا فتتقض القسمة ويقسم
الربع على جميع أهل الطبقة الثانية ثم تنقض القسمة بموت آخر
واحد منهم ويقسم الربع على الطبقة الثالثة وهكذا . وإذا رتب
بين البطون وشرط أن من مات منهم قبل استحقاقه شيئاً
من ريع الوقف وترك ولداً أو ولد ولد وان سفل قام ولده في
الاستحقاق مقامه واستحق ما كان يستحقه لو كان حياً صح
شرطه ووجب العمل به . فإذا مات أحد أولاد الواقف قبل
صدور الوقف وترك ولداً فإنه لا يشارك أمهاته لعدم دخول أصله
في الموقوف عليهم إذ الوقف على الميت باطل . ومن مات عن
ولد بعد صدور الوقف وقبل استحقاقه شيئاً من الريع بالفعل
بأن كان من اولاد اولاد الواقف ومات قبل أبيه ثم مات أبوه
بعده عن اولادهم اخوة ذلك الميت فإن ولد الميت الاول يشارك
أمهاته ويأخذ ما كان يأخذه أبوه لو كان حياً اعتباراً لمرتبة
الجميع وعملًا بقول الواقف (على أن من مات من أهل الوقف
قبل استحقاقه شيئاً يقوم ولده مقامه) . لكن إن شرط الواقف
والمسألة بحالها أن من يموت عقيماً يرجع نصيبه إلى من في درجته
فإن أحد الأمهات عقيماً فهل يصرف نصيبه إلى أخوته فقط

الذين هم في مرتبته الحقيقية أو يشاركونهم ابن اخيهم في سهم عمه
اعتباراً بمرتبته الجمالية التي صار بها في منزلة والده ؟

اختلف العلماء في ذلك اختلافاً كبيراً والذي حققه العلامة
ابن عابدين عدم المشاركة في سهم العم وان شارك في سهم الجسد
(تمة)

إذا أقر مستحق في وقف أنه لا يستحق شيئاً من ريعه بل
الذي يستحقه هو فلان دونه ووافقه المقرر له على ذلك عومل
بمقتضى إقراره في حق نفسه خاصة ويسمى هذا بالمصادقة على
الاستحقاق فيعمل به وان خالف كتاب الوقف ، وقالوا في
توجيهه انه يجوز أن يكون الواقف اشترط له أن يدخل مكانه
في الوقف من يشاء ولم يذكر ذلك في كتاب الوقف فيصدق في
حق نفسه . وأما اذا قال أسقطت حق في الوقف لفلان^(١) فقليل
يصح هذا الاسقاط وقيل لا . ودليل الصحة أنه لا معنى لصحة
الاقرار به وعدم صحة إسقاطه لأن المؤدى واحد إذ الفرض
هو جعل استحقاقه لغيره ، والاختلاف انما هو في اللفظ ،

(١) أى لمعين ، أما اذا كان الاسقاط لغير معين كأن يقول المستحق
أسقطت حق في الوقف لفلان فإنه لا يسقط . انظر الاشباه ورسالة
ما يقبل الاسقاط من الحقوق وما لا يقبل وتكملة رد المحتار .

ودليل عدم الصحة أن بين الاقرار والاسقاط فرقاً لأن تصحيح
الافرار مبني على معاملته باقراره على نفسه مع امكان تصحيح
كلامه بخلاف الاسقاط لأنه انشاء تمليك وليس للمستحق ولاية
الانشاء من تلقاء نفسه . والقول الثاني وهو عدم صحة الاسقاط
هو الصحيح

ثم إن كل الوقوف عليهم معينين بالاسم اشترط في
الاستحقاق وجودهم يوم الوقف وإن كانوا معينين بالوصف وكان
الوصف مما لا يزول كالعمر كل كالمعين بالاسم فيشترط في
الاستحقاق وجوده وقت الوقف ، وإن كان الوصف مما يزول
لكنه لا يعود كالصغر فالحكم كذلك . أما إن كان مما يزول
ويحتمل عوده كالفقر لم يكن ذكره بمنزلة الاسم فيعتبر تحقق
الوصف وقت وجود الغلة لا وقت الوقف ^(١) ووقت وجود الغلة
بالنسبة للأراضي المزروعة هو اليوم الذي يصير فيه الزرع متقوماً
إن كان المزروع حباً ، واليوم الذي ينضج فيه الثمر ويصير مأموناً
من الآفة إن كان غير حب . وإن كان الوقف مستأجراً فوقت
وجود الغلة هو وقت حلول كل قسط

(١) كذا في فتح القدير وفيه بحث .

القسم الخامس

الولاية على الوقف

الأعيان الموقوفة هي كالأعيان المالية المملوكة ، لا بد لها ممن يصونها ، ويتعهد بها ، ويقوم بإصلاحها وصيانتها ، ويستثمرها ان كان الوقف للاستغلال . وبالجملة هي في حاجة الى من يقوم بجميع شؤونها استبقاؤها وللاستفاد بها بالقدر المستطاع . ومن أجل هذا كانت الولاية على الوقف لازمة ، ليقوم المتولى عليه بما ذكرناه آنفا ، وليصرف غلته في مصاريفها الشرعية ، على مقتضى كتاب لوقف وبما يقره الشرع ويعتبره من شروط الواقفين

الذى له الولاية على الوقف

أولى الناس بالولاية على الوقف هو الواقف فاذا اشترط في كتاب وقفه أن تكون الولاية له كان الوقف والشرط صحيحين . وكذلك الحكم اذا سكنت عن ذلك في كتاب وقفه وكذلك لو جعل الولاية على الوقف لغيره وسكت عن نفسه ثبتت له الولاية أيضا ، وذلك لأن المتولى إنما يستفيد الولاية على الوقف من الواقف ، فعال ألا يكون للواقف ولاية والحال أن غيره يستفيد الولاية منه - اذ فاقد الشيء لا يعطيه - والواقف

أقرب الناس الى وقفه ، فيكون أولى بولايته من غيره وهذا هو قول أبي يوسف ، وبه يفتى ، وعليه العمل عندنا^(١) في محاكنا الشرعية المصرية

وكيل الواف

وللواقف أن يتولى أمر وقفه بنفسه حال حياته ، وله أن يقيم وكيل عنه في ذلك . فإذا أقام وكيل عنه على وقفه فهذا

(١) ويقابله قول عمد وجملة الكلام فيه أن الواف إذا سلم ماوقفه الى القيم لا تكون له ولاية بعد ذلك الا اذا كان شرط الولاية لنفسه ، أما اذا لم يشرط ذلك في ابتداء الوقف فليس له ولاية بعد التسليم الى المتولى . فاذا شرط الواف الولاية لنفسه ، ولم يسلم ماوقفه الى القيم كان الوقف باطلا .

(قائدة)

يسمى ناظر الوقف قيا ومتوليا ، غير أنه اذا اشترط الواف ناظرا وقيا على وقفه ، أو اشترط ناظرا ومتوليا فإنه ينبغي أن يحمل الناظر على المشرف ، مملا بقاعدة التأسيس أولى من التأكيد . فيكون للقيم أو للمتولى إدارة الوقف والقيام بشئونه فعلا تحت اشراف الناظر . وليس للناظر في هذه الحالة حق في التدخل الفعلي في العمل لانه مشرف فقط كالمشرف على الوصى .

لا يمنعه من أن يباشر أيضا أى شأن من شؤون الوقف (١)
مادام حيا . وللواقف عزل الناظر الذى أقامه وكيله عنه متى
أراد ، لأنه وكيله ، وينعزل بموت الواقف أيضا (٢) ، لأنه إنما
كان يستمد التصرف منه ، وبموته ينقطع ما كان له من التصرف
حال حياته فتنتهى الوكالة بذلك طبيعا

لكن إن كان الواقف قال لمن عينه وكيله على وقفه :
جعلتك وكيله على وقفى حال حياتى وناظرا أو قهما أو متوليا عليه
بعد موتى فلا ينعزل بموته بل تتجدد له الولاية على الوقف صلا
بقول الواقف . وهذا نظير من يقول لغيره جعلتك وكيله على
فى حياتى ووصيا بعد مماتى فإنه يكون وصيا بعد موته بلا خلاف ،
متى توافرت فيه الشروط التى يجب توافرها فى الوصى ، وكان
قد قبل الوصاية

-
- (١) وذلك لأن التوكيل لا يقطع حق الموكل فى التصرف الذى وكل
غيره فيه ، إذ الوكالة إنما هى إطلاق حق التصرف للغير فيما يملكه الموكل .
وحينئذ يطبق على تصرف كل منها أحكام الوكالة فيما إذا سبق أحدهما
بالتصرف وعلم التاريخ ، وفيما إذا تصرفا فى آن واحد فى محل واحد ،
أو فى آئين وجعل التاريخ ، والكلام فى هذا مفصل فى كتاب الوكالة .
- (٢) انظر الكلام فى عزل الوكيل وانزاله فى كتاب الوكالة ،
وسياقى الكلام فى عزل ناظر الوقف .

وصى الواقف

إذا مات الواقف وله وصى اختاره ^(١) قام وصيه مقامه بعد موته في شؤونه وقفه ، وكان له إقامة النظر وعزلهم لانه قائم مقام الواقف بعد موته ^(٢)

ولو كان لوصى الواقف وصى كان له أن يتولى شؤونه الوقف بعد موت الوصى الأول ؛ وكذلك الحكم لو كان لناظر الوقف وصى ، لكن لو نص الواقف في كتاب وقفه على أن

(١) الوصى الذى يختاره الانسان للنظر في شؤونه تركته وماله وما عليه بعد موته وشؤونه أولاده يقال له الوصى المختار . وهو لا يقبل التخصيص على القول المفتى به حتى لو أقامه وصياً في إيفاء ديونه ، أو استيفائها ، أو في شؤونه زراعة الاطيان ونحو ذلك ، ولم ينه عن النظر في غير ما وصى اليه به ، كان وصياً عاماً في كل شيء . كان للموصى حال حياته ، ويتعدى هذا الى النظر على الوقف .

(٢) إذا أقام وصيين (أو أكثر) وقبلا جميعاً اشتراكاً في النظر فليس لواحد منهما أن يتصرف بغير إذن الآخر وإلا كانت تصرفه موقوفاً وهذا في كل تصرف يحتاج فيه الى رأى ، ويمكن اجتماعهما عايه (انظر حكم الوصيين في كتابنا الاحوال الشخصية ، وحكم الوكيلين في كتابنا المعاملات) وكالوصية في ذلك مالو أقام ناظرين أو أكثر على الوقف وإذا قبل أحد الوصيين أو الناظرين ورد الآخر كان الأمر في ذلك للقاضى ، فان رأى في الذى قبل الكفاية للنظر في شؤونه الوقف اكتفى به ، وإلا ضم اليه غيره ، وان رد الوصيان أو الناظران كلامها ، كان الامر في إقامة الناظر على الوقف للقاضى في هذه الحالة .

الناظر على وقفه بعد موته هو فلان ، وبعدة فلان ، فلا يقدم وصى الاول على الثانى لان الثانى عينه الواقف بالاسم ، واختاره بالنص الصريح ، فيقدم على من اختاره وصى الواقف او ناظر وقفه

ويتلخص مما تقدم أن ولاية الوقف تكون للواقف أولاً ، ثم لوصيه ، أو للناظر الذى يعينه على وقفه بعد موته ثم للقاضى بماله من الولاية العامة . فاذا مات الواقف ولم يكن لوقفه ناظر مشروط له النظر منه ولا وصى ، أو مات وصيه أو الناظر ولم يوص إلى أحد ، فيثبت يكون للقاضى الحق فى تولية ناظر على الوقف ، لتلا يصير الوقف شاغراً (١)

(تنبيه)

لو شرط الواقف فى كتاب وقفه ألا يوصى متولى وقفه إلى أحد بعد موته امتنع الايصاء فلا يكون لوصى المتولى الحق فى أى تصرف فى الوقف عملاً بشرط الواقف

(١) أى خالياً عن يتولى شأنه . تقول شغرت الارض تغفر شغوراً لم يبق بها من يحميها ويضبطها . والبلد الشاغر هو البعيد عن الناصر والسلطان .

ما يشترط لصحة الولاية على الوقف

يشترط لصحة الولاية على الوقف أن يكون المتولى حافلاً بالغاً . غير أن الواقف إذا أقام صبياً ناظراً على وقفه ، أو وصياً ، فقد استحسن الفقهاء تحقيقاً لرغبة الواقف ألاّ يحكموا ببطلان اقامته ناظراً أو وصياً ، بل جعلوا للقاضي أن يولى غيره ما دام صغيراً حتى إذا كبر كان النظر والوصاية له ، ولا يشترط في الناظر أن يكون رجلاً ولا بصيراً ولا مسلماً ولا حراً ، بل يجوز جعل كل واحد من هؤلاء ناظر وقف كما يجوز أن يكون الناظر امرأة أو أمهى أو غير مسلم أو عبداً . إذ الولاية على الأوقاف من الادارات المالية الخاصة ، وهذه يستوى فيها الجميع متى توافرت شروط القدرة على الادارة بنفس الناظر أو وكيله

ويشترط أن يكون الناظر قادراً على القيام بشئون الوقف بنفسه أو بنائبه . كما أسلفنا . واختلف النظر في اشتراط كونه أميناً فقيل ان الأمانة شرط لصحة الولاية ، وعلل ذلك في الاسماف بأن الولاية مقيدة بشرط النظر ، وليس من النظر قولية الخائن ، لأنه يخل بالمقصود ، كما أنه ليس من النظر قولية العاجز لأن المقصود لا يحصل به . وقيل ان الأمانة شرط

أولوية فقط^(١) ويجوز أن يولى على الناظر مشرف يراقب عمله ولا يصدر إلا عن رأيه وإذا كان الناظر الذى عينه الواقف على وقفه بعد موته غائبا وقت أن انتقل النظر اليه فإن القاضى يقيم ناظرا على الوقف الى ان يقدم . فاذا قدم ترد الولاية على الوقف اليه ، وذلك لانه لا ينبغي ان يبقى الوقف شاغرا ، ولان الولاية الخاصة (التى للواقف على وقفه) مقدمة على الولاية العامة (التى للقاضى على الاوقاف عند خلوها من القائمين بشئونها بالكلية)

تقديم اقارب الواقف على الاجانب

(فى النظارة على وقفه)

خلاصة القول فى هذا ان الواقف ان اشترط كون المتولى من اولاده ، واهل بيته (مثلا) وجب على القاضى ألا يعين الناظر الا

(١) قال فى البحر ان القضاء أشرف من التولية على الوقف ، ويحتاط فيه أكثر منها ، والعدالة فيه شرط الاولوية ، حتى يصح تعيين الفاسق قاضيا ، واذا فسق القاضى لا ينعزل (على القول الصحيح المنفى به فكذا الناظر اهـ . أى يصح تعيين الفاسق ناظرا ، واذا فسق الناظر يستحق العزل ، ولا ينعزل . أقول لكن الأولى والأحوط ألا يعين إلا من كان عدلا أميناً ، ولا يعدل عنه الى غيره إلا فى حالة الضرورة والاعواز . وان الناظر اذا فسق وجب على القاضى أن يعزله إلا فى حالة الضرورة والاعواز أيضا ، وإلا ضم اليه فى النظر من يمنع ضرره عن الوقف والمستحقين بالقدر المستطاع .

من هؤلاء ، عملاً بشرط الواقف ، متى توافرت فيمن يعينه منهم شروط التولية . وإذا لم يكن الواقف اشترط ذلك بل سكت عنه فالأفضل ان يكون الناظر منهم لأنهم اقرب الى الواقف ، واشفق بالوقف من غيرهم

ومما يتصل بما تقدم المسألتان الآتيتان اذكر خلاصة القول فيهما هنا :

(المسألة الاولى) اذا شرط الواقف الولاية على وقفه لمن يصلح من ذريته ، فاذا ثبتت صلاحية واحد منهم ، ذكرنا كان او انثى ، ثبتت له الولاية على الوقف ، فاذا قضى له بها وتولى الناظر فلا يزع منه الوقف بعد ذلك بسبب صلاحية غيره من الموقوف عليهم . وذلك لأن الحق متى ثبت لواحد لم ينتقل الى غيره ، والا لم يستقر نظر لاحد

(المسألة الثانية) اذا شرط الولاية للارشد فالارشد من اولاده صح هذا الشرط . فاذا ثبتت ارشدية واحد منهم عين ناظراً على الوقف . ولو استوى اثنان في الارشدية كانت الولاية لا كبرهما سناً ، ذكرًا كان أم أنثى ، فاذا ادعى بعد ذلك واحد من أولاد الواقف أنه صار أرشد الأولاد جميعاً (ومنهم الناظر الحال) وكان ذلك بعد مدة طويلة من تولية الاول

كسنة ، وثبتت أرشدية الثاني بطريقها الشرعي انتقل النظر إليه .
والرشد هو حسن التصرف في أمور الوقف ، فهو صفة
قائمة بذات الرشيد ، ولذا لا يجوز له تفويض النظر إلى غيره
لأن حياته ولا بعد موته ، بل ينتقل النظر إلى من ثبتت
أرشديته من أولاد الواقف ، مملا بشرطه

الاجر على النظر

إذا كان الناظر معيناً من قبل الواقف ، وكان الواقف قد
فرض له أجراً معيناً كل شهر أو كل سنة (مثلاً) أو جعل أجره
مقداراً نسبياً من الغلة كالعشر أو الربع (مثلاً) صح هذا
ووجب العمل به ، ولو كان ما قدره الواقف للناظر أكثر من
أجر مثله . وعلى هذا إذا كان ما قدره الواقف مساوياً لاجر
مثل الناظر ^(١) فليس للقاضي أن ينقصه منه ، ولا أن يزيد له
شيئاً من الغلة عليه . وذلك لما في النقص من مخالفة شرط
الواقف ، ولما في الزيادة من ذلك ومن الاضرار بالمستحقين من

(١) يعرف أجر المثل بتقدير الخبراء ، وليس هو عشر الغلة كما
يظن بعض الناس فلو زاد عشر الغلة على أجر مثل الناظر فإنه لا يعطى
الأجر مثله فقط إلا إذا كان الواقف قد شرط له تلك الزيادة فإنه يعمل
بشرط الواقف .

اتتقاصهم حقا بغير مبرر . وإذا كان ما فرضه الواقف للناظر أكثر من أجر مثله جاز ذلك أيضا فليس للقاضي ان ينقصه منه شيئا إذ الزيادة تعتبر استحقاقا للناظر في الوقف ، بدليل ان الواقف لو أعطاه تلك الزيادة بلا عمل يعمله كان ذلك صحيحا كما هو الشأن في سائر المستحقين في الأوقاف الذين لا يقومون في الوقف بعمل ما . وإن كان ما قدره الواقف للناظر أقل من أجر مثله ، فشكا الناظر أمره الى القاضي ، كان للقاضي أن يزيده الى أجر المثل ولو اعترض على ذلك المستحقون ، وذلك لأن الزيادة مبررا .

وأما الناظر الذي يقيمه القاضي ، فللقاضي ان يقدر له من غلة الوقف الى أجر مثله بدون زيادة منعا لانتقاص المستحقين من حقوقهم التي قدرها لهم الواقف ، بل له التصرف بما تقتضيه المصلحة فقط ، وفي تقديره أجر المثل للناظر كفاية ، وليس من المصلحة ان يزد عليه شيئا من الغلة ، خلافا للواقف الذي له أن يصرف غلة وقفه لمن شاء بأى مقدار شاء لأنه صاحب الوقف . وما دام الناظر قائما بعمله بنفسه او بنائيه استحق الأجر المقدر له ، فإن حل به عجز أو قام به سبب منعه من القيام بشؤون الوقف بنفسه أو بمن ينوب عنه سقط حقه في الأجر وهذا ظاهر فيما اذا كان ناظرا من قبل القاضي لأنه يأخذ الأجر

مقابل العمل، أما اذا كان معيناً من قبيل الواقف، وكان الواقف قد اشترط أن يكون الناظر مافرَضه له مادام حياً فلا يسقط استحقاقه له، ولو أن القاضي اخرجَه من النظر على الوقف لعجزه. واذا لم يشترط الواقف ذلك سقط الاجر لانه حينئذ يكون لأجل العمل. واذا مات الناظر انتقطع أجره فلا يصرف لاولاده منه شيء إلا اذا كان الواقف قد شرط صرفه الى أولاده من بعده

واذا سكّت الواقف أو القاضي عن أجر الناظر، ومهل الناظر مدة من الزمن وطلب أن يقدر له القاضي أجراً يعطاه على ما عمل وعلى قيامه بشؤون الوقف من غلة الوقف فالحكم في ذلك أن الناظر ان كان المعبود في مثله أنه لا يعمل إلا بأجر كان له أجر مثله، وإلا فلا أجر له

توكيل الناظر غيره في شؤون الوقف

اذا شاء الناظر بأمر شؤون الوقف بنفسه، واذا شاء وكل أمره الى غيره كله أو بعضه، وهذا عملاً بالقاعدة: « من ملك تصرفاً شرعياً جاز له أن يوكل به غيره ^(١) » وللناظر أن يعزل

(١) انظر كتاب الوكالة وحكمة شرعية التوكيل وأحكامها العامة في الكتب الفقهية ككتاب الهداية وشروحها وكتاب التبيين. والمذكور هنا من الأحكام هو تطبيق على أحكام الوكالة الكلية لا يخرج عنها.

من وكله بسبب أو بغير سبب لأنه وكيله يستمد التصرف منه،
وله أن يوكل غير من عزله ، وهكذا

وينعزل وكيل الناظر بموت الناظر وخروجه عن الاهلية
بالجنون المطبق (١)

وللناظر أن يجعل أجرته كلها أو بعضها لمن يقيسه وكيله عنه
في شؤون الوقف . وإذا ضم القاضي ناظراً ثقة إلى ناظر الوقف
كان له أن يجعل شيئاً من أجره الناظر الأول للناظر الثاني ان
كان في أجره الاول سعة لذلك ، وإلا جعل له من غلة الوقف
أجرة مثله

إيصاء الناظر بالنظر إلى غيره

يجوز لناظر الوقف الذي أقامه الواقف أن يوصى بالنظر
على الوقف لغيره (٢) سواء أكان ذلك حال حياة الناظر وصحته أم
كان في مرض موته . ويقدم هذا الوصى على القاضي فيكون
أولى منه بالنظر في شؤون الوقف ، وذلك عملاً بالقاعدة «الولاية

(١) وهو مقدر بصفة على القول المختار

(٢) وإذا كان لناظر الوقف وصى على تركته هو كان وصياً أيضاً
على الوقف أى ناظراً له . وإذا مات الواقف وله وصى مختار كان لهذا
الوصى المختار حق النظر على الوقف أيضاً .

الخاصة مقدمة على الولاية العامة، ولكن وصى الناظر الذي عينه القاضى أو وصى وصى الواقف لا يقدم على الناظر المشروط له النظر من الواقف بعد الناظر أو الوصى. فلو قال الواقف جمعت النظر على وفقى لعبد الله ثم من بعده لزيد، فأوصى عبد الله إلى بكر ثم مات كان النظر لزيد لا يشاركه بكر^(١) ولو شرط الواقف ألا يوصى ناظر وقفه إلى أحد على وقفه امتنع الايصاء، عملاً بشرط الواقف^(٢)

ومتى صح قيام وصى الناظر بعد موته ناظراً على الوقف فلا ينتقل إليه الأجر الذى كان يأخذه الناظر حال حياته ولو جمعه ذلك الناظر له إلا إذا كان الواقف قد أذنه بذلك وحينئذ يرفع الوصى أمره إلى القاضى ليقدر له أجر مثله فقط

تفويض الناظر النظر على الوقف لغيره^(٣)

وجملة القول فى ذلك أنه إذا أذن الواقف للناظر الذى أقامه

(١) وذلك لأن زيدا يختار الواقف بالنص الصريح، فيقدم على من اختاره ناظر وقفه، ولا يجوز لناظر الوقف أن يخالف شرط الواقف.

(٢) نص على ذلك فى الاسعاف.

(٣) ويقال له الفراغ عن النظر، أى تنازل الناظر عن النظر لغيره فيكون الثانى هو الناظر على الوقف بدل الاول، ويصبح الاول

من بعده على وقفه أن يفوض أمر النظر إلى غيره ففوض الناظر إلى غيره جاز هذا التفويض ، سواء أكان ذلك التفويض صدر عن الناظر في حال صحته أم في حال مرض موته . وذلك لأنه تصرف تصرفاً ماذوناً له فيه من الواقف . وعلى ذلك ينتقل النظر على الوقف إلى المفوض إليه . ويحل محل الأول . وليس للأول أن يعزل الثاني عن النظر إلا إذا كان الواقف قد جعل له التفويض والعزل . وكالناظر الذي أقامه الواقف في ذلك الناظر الذي عينه القاضى إذا كان القاضى قد فوض الأمر إليه كذلك

أما إذا لم يأذن الواقف - ولا القاضى - للناظر بأن يفوض أمر النظر إلى غيره ، ثم أراد الناظر التفويض إلى غيره ، فاما أن يكون ذلك في حالة صحته ، واما أن يكون في حال مرضه مرض الموت

فان كان التفويض في حال صحته وكان ذلك عند القاضى كان عزلاً لنفسه . وللقاضى أن يقرر على النظر غيره سواء أكان المفوض إليه أم غيره ، ولا يتقيد القاضى برأى الناظر المفوض ،

لا علاقة له بالنظر على الوقف ، وبهذا يظهر الفرق بين التفويض والتوكيل ، وكذا بينها وبين الإيضاء بالنظر ، إذ لا يكون تصرف الموصى إليه بالنظر إلا بعد وفاة الناظر الموصى .

اما اذا لم يكن التفويض بمحض القاضى فانه لا يصح ولا ينمزل
الناظر به بل هو باق على نظارته (١)

وان كان الناظر المفوض مريضا مرض الموت ، فقد قالوا
ان تفويضه فى هذه الحالة يصح ويتم بدون توقف على علم القاضى
فضلا عن تقريره المفوض اليه على النظر . وعللوا ذلك بأن
المفوض اليه حال مرض موت المفوض بمنزلة الوصى وللناظر أن
يوصى الى غيره - بدون علم القاضى ولا اذنه ، فكان التفويض
فى حال المرض كأقامة الوصى وقالوا ان هذه المسألة من أعجب
المسائل ، لأن تصرف الانسان حال صحته أعلى مرتبة من تصرفه
حال مرض موته ، وهنا انعكست القضية . وعلى هذا يقدم
تفويض الناظر فى مرض الموت على تقرير القاضى كما هو الشأن

(١) وقد حصل الخلاف بين الفقهاء فى أن الناظر المفوض أمر
النظر الى غيره بمحضرة القاضى حال صحته وبدون شرط من الواقف هل
يسقط حقه فى الوظيفة قبل أن يقرر القاضى غيره أو لا يسقط فقول
حقه يسقط لأنه عزل نفسه . وقيل لا يسقط حقه حتى يقرر القاضى
غيره وذلك لأن عزله نفسه مشروط باسناد النظر الى غيره فيبقى على
وظيفته حتى يعين القاضى غيره سواء أكان من تنازل له الاول عن النظر
أم غيره على حسب ما يرى القاضى من المصلحة وعلى رأى الاول لا يجوز
لناظر بعد تفويضه أن ينظر فى شؤون الوقف لأنه صار معزولا عنه ،
وأما على رأى الثانى فله حق النظر حتى يولى القاضى غيره فنصح
تصرفاته فى تلك الفقرة .

في وصي الناظر (١)

المصادقة على النظر

هي اقرار الناظر أنه لا يستحق النظر على الوقف . وإنما الذي يستحقه غيره (وهو فلان) ويصدق المقر له ، أو يقر أن النظر له ولفلان بالاشتراك معا ويصدق الآخر ، وهذه المصادقة صحيحة ولو كانت في غير مجلس القاضي ، وفي غير حال الصحة ، ترجيحاً لجانب الصدق في الاقرار لجواز أن يكون الواقف هو الذي جعل ذلك للمقر له ولم يذكره في كتاب وقفه وقد أعلم الناظر بذلك ، واكتفي بعمله

ولما كان الاقرار حجة قاصرة على المقر وحده لا تمتداه إلى غيره كان العمل بهذه المصادقة مدة حياة المقر حتى إذا مات بطل العمل بأقراره لاقتصاره عليه ، وولى القاضي على الوقف من يشاء بدله ان لم يكن هناك من شرط الواقف له الولاية بعد المقر . ويخرج المقر له من النظارة

وإذا مات المقر له ، والمقر حي انتهى الاقرار لكن لا تعود الولاية إلى المقر معاملة له بأقراره . وللقاضي أن يولى من يشاء .

(١) يراجع حكم الفراغ عن الوظائف كالامام والمؤذن والخطيب والمدرس في الدرر المختار فهناك الموضوع مستوفى جداً .

وإذا شاء القاضى أن يسند الولاية على الوقف إلى الناظر المقر - وكان أهلاً لذلك - صح ويعتبر هذا تولية جديدة له من القاضى

التصرفات التى يجوز لناظر الوقف مباشرتها والتى لا يجوز

على ناظر الوقف أن ينفذ شروط الواقف المدونة فى كتاب وقفه مادامت معتبرة شرعاً . فيجوز له أن يزيد وينقص فى من يشاء من أرباب الشمائر ، وما مقدّر للمستحقين من الغلة ويخرج ويفضل ويخصص من يشاء منهم ويستبدل بالوقف غيره إذا كان الواقف قد شرط له هذا وكذا غير هؤلاء من الشروط المعتبرة على وفق ما أراد الواقف وأجاز الشارع

وله أن يستغل الوقف بما يراه الأصح فيجوز له أن يؤجر أعيانه ويصرف ما يحصله من الاجرة فى مصارفها كما شرط الواقف ويجوز له أن يتولى زراعة الأرض بنفسه ويشترى لذلك كل ما يحتاج إليه الزراعة . ويجوز له عمارة أعيان الوقف وعمل ما يحتاج إليه من الإصلاح والمهمات استبقاء لها وللانتفاع بها على الدوام . وعمارة الوقف هى أهم ما يطلب من ناظره وهى مقدمة على الاعطاء للمستحقين ، ولو لم ينص على ذلك الواقف ، بل هى أولى من الصرف إليهم ولو نص الواقف على العكس . ويلقى كلامه وذلك لأن الوقف إذا لم يعمر يخرب شيئاً فشيئاً

فيفوت الانتفاع به ، وينقطع ثواب الواقف منه . ولهذا كانت
عمارة الوقف مقدمة على غيرها سواء نص الواقف على ذلك
أم سكت

ويجوز له أن يبني في أرض الوقف الزراعية ما لا بد منه
من المباني لأجل سكنى الأكر^(١) وحفظ المواشي والمحصولات
الزراعية بقدر ما تدعو إليه الحاجة

ويجوز له أن يحول أرض الوقف الزراعية إلى مبان
للاستغلال إن كانت قريبة من المصر وكان ما يأتي من أجرة
المباني أكثر مما يأتي من زراعة الأرض^(٢) ولو لم ينص الواقف
على هذا لأنه أفقع للفقراء

ويجوز له أن يدفع من غلة الوقف أجور وكلاء الدماوى
التي ترفع على الوقف أو منه لجلب مصلحة له أو دفع مضرة عنه
وبالجملة يجوز للنظر أن يعمل بما شرطه الواقف في كتاب

(١) وعم الزراع من الفلاحين ، والمفرد أكار .

(٢) ويظهر لنا هذا الآن في مثل أراضي الجيزة وشادح الهرم
وشبرا وروض الفرج وامبابه . وأقول أن هذا الجواز ظاهر فيما إذا
كان المستحقون معينين كأولاد الواقف (مثلا) فلا بد من رضائهم لأن
الغلة ملكهم فلا يجوز التصرف فيها بدون إذنهم . وسيأتى ما يوضح هذا .

وقفه مالم يخالف الشرع ، وأن يعمل كل ما فيه منفعة للوقف
والمستعنين ولو لم يكن الواقف قد اشترطه ، وإذا كان يترتب
على ذلك انتقاص شيء من حقوق المستحقين المعينين كان لا بد
من استئذانهم

مالا يجوز للناظر

لا يجوز للناظر مخالفة ما اشترطه الواقف في كتاب وقفه ،
بل الواجب عليه أن يرفع الامر الى القاضي ، والقاضي هو الذي
يتولى أو يأذن الناظر بعمل ما فيه المصلحة للوقف مما يخالف
شرط الواقف كما لو نهى الواقف عن الاستبدال بوقفه وقضت
الضرورة أو المصلحة الراجحة بالاستبدال كان ذلك الى القاضي
كما تقدم (١)

ولا يجوز للناظر ان يؤثر الوقف لنفسه ولا لولده الذي
هو في ولايته ولو كان الاجر أصناف أجر المثل وذلك لانه
لا يجوز للشخص الواحد ان يتولى طرفي العقد الواحد (٢)
وإذا يرفع الامر الى القاضي ليتولى القاضي أحد طرفي العقد معه.

(١) وانظر ما تقدم في مخالفة القاضي شرط الواقف

(٢) منعاً للتدافع ، لكن استثنى من هذا الأصل مسائل ليس
المذكور هنا منها

وكذلك لا يجوز له أن يؤجر عيناً من أعيان الوقف لمن لا تقبل شهادته لهم وهم أصوله وفروعه وأحد الزوجين بالنسبة إلى الآخر إلا إذا كان الأجر أكثر من أجر المثل ، وهذا هو قول الامام أبي حنيفة ، وقال أصحابه تصح اجارته لهم بأجر المثل ، وعلى هذا لا يغتفر الغبن اليسير بالاتفاق . وأما إذا كانت الاجارة لغير هؤلاء فإنها تصح بأجر المثل ويغتفر فيها الغبن اليسير دفعاً للحرج .

ولا يجوز أن يزيد الناظر في عمارة مستغلات الوقف من ريع الوقف على الصفة التي كانت عليها في زمن الواقف إلا إذا شرط الواقف له هذا ، أما بدون شرط الواقف ففي القدر الزائد انتقاص لحقوق المستحقين في الوقف - وقت العمارة وقبل تمامها - وهذا لا يجوز بدون رضاهم (١)

(١) أقول هذا ظاهر فيما إذا كان للغة مستحقون معينون كأولاد الواقف (مثلاً) أما إذا كان الوقف على الفقراء ونحوهم فأرى أنه لا مانع من أن يزيد في عمارة الوقف على ما كان عليه في زمن الواقف إذا لاضرر على أحد في ذلك . وليس هناك مستحق معين يطالب الناظر بحقه في الوقف . والنظر ما قدمناه آنفاً قبل صفتين . ولـي هنا ملاحظة وهي : إذا كانت دار موقوفة على مستحقين معينين ومن يمدم على الفقراء ، وكانت تلك الدار تؤجر مخازن ومساكن للفقراء كالوكالات التي في بمدينة القاهرة ولم تكن الدار وقت وقفها في صقع مرغوب ، فيه

ولا يجوز للنظر ولا للقاضي أن يصرف فاضل غلة أحد الواقفين على الآخر عند الاحتياج إلا إذا كان الوقفان كلاهما على جهة واحدة ولو اختلفت الواقف كما لو وقف زيد وقفاً على الجامع الأزهر لمارقه ووقف بكر وقفاً على الأزهر أيضاً لمصلحة وشراء ما يلزم له وفضل من الوقف الأول شيء لم نحتاج إليه في العمارة لكن احتجنا إليه في مصالح الأزهر الأخرى ففي هذه الحالة يجوز صرف هذا الفاضل إلى جهة المصالح. وكذا

ثم شق بجانبها شارع عظيم كفارح (الأزهر) واتصلت تلك الدار بذلك الفارح واشتدت الرغبات فيها قبل نبقها على حالتها الأصلية التي كانت عليها وقت وقفها ولا نعلمها بما يخرجها عن صفتها وتكتفى بإيرادها كخمسة جنيهات شهرية (مثلاً) أو نعلمها العمارة اللاتفة بما أصبحت فيه من وضعها الجديد لتأتي بربع خمسمائة جنيه في الشهر ولو أبي ذلك المستحقون المعينون الخاليون؟ المسألة مشكلة إذا وقفنا أمام سكوت الواقف وعدم رضا المستحقين فإذا لامندوحة لنا من بقاء تلك الدار على أصلها حاشا عمارتها الضرورية، ويوضح ذلك أنها لو كانت ملكاً فلا أحد يستطيع أن يجبر المالك على بيعها أو تهديد بنائها على شكل آخر. وكذلك لا نستطيع حرمان المستحقين من حق هو ثابت لهم شرعاً. لكن بقاء الدار هكذا يشوه منظر المدينة ويفوت على الوقف منافع كثيرة آجلة، فالرأي عندي أن تعرض تلك الدار للاستبدال ويشتري بثمنها ما هو خير للمستحقين مع انتفاعهم بالموقوف عليهم في الحال وبهذا نجتمع بين المصالح العامة والمصالح الخاصة ونحترم الملكية والحقوق بالقدر المعتطاع.

الحكم لو كان الواقف واحداً . أما اذا اختلفت الجهة سواء تعدد الواقف أم كان واحداً فلا يجوز صرف فاضل غلة أحد الوقفين على جهة الوقف الآخر

ولا يجوز للناظر أن يرهن عيناً من أعيان الوقف بدين على الوقف أو على المستحقين لأن هذا لو جاز لأدى الى ضياع الوقف . وكذا لا يجوز له أن يودع مال الوقف عند غير أمين يوثق به

ولا يجوز للناظر أن يستدين على الوقف لاجل عمارة أعيانه إلا اذا أمره الواقف بذلك . فان لم يأمره فلا بد من إذن القاضى ، ومع ذلك فالقاضى لا يأذن بالاستدانة إلا إذا وجدت ضرورة تستدعى ذلك ، كما اذا احتاجت دار الوقف لعمارة ضرورية لا بد منها ولم يكن للوقف غلة فى يد الناظر ولم يرض أحد بأن يستأجرها مدة طويلة ليعمر الوقف من الاجرة فى هذه الحالة يجوز للقاضى أن يأذن الناظر بالاستدانة بقدر الحاجة . وكما لو قرر أهل الخبرة هدم مستغل من مستغلات الوقف (مثلاً) وقالوا انه ان لم يهدم الآن كان ضرره فى المستقبل أعظم ولم يكن بيد الناظر شئ من غلة الوقف للاتفاق على الهدم والاعادة استدان ماتدعو اليه الحاجة لذلك باذن القاضى . وكذا لو كان الموقوف أرضاً زراعية والناظر هو الذى يتولى زراعتها

وليس لديه من غلة الوقف ما يشتري به البذر كان له أن يستدين ما يلزم لذلك بأذن القاضي . وكذا لو طوّل الناظر بإداء ما على العين الموقوفة من الضريبة للمالية ، واحتاج إلى الاستدانة لأجل ذلك جاز هذا بأذن القاضي . وكذا إذا لم يكن للموقوف على المسجد غلة في يد الناظر وخشى الناظر من تعطيل الشعائر إذا هو لم يصرف إلى أبواب الشعائر مرتباتهم استدان بأذن القاضي . أما الاستدانة لأجل المستحقين فهي غير جائزة لأنه لا يترتب على عدمها ضرر بالوقف ولا بمنافعه . ومن استدان منهم كان دينه عليه هو من ماله ومن ذلك ما يستحقه من غلة الوقف والاستدانة تكون إما بالاستقراض وإما بشراء ما يلزم للعمارة أو الزراعة نسيئة (أى مؤجلا)

ولا يملك الناظر الاقرار على الوقف فلو ادعى أحد شيئا على الوقف طوّل المدعى بالبينّة على ما يدعيه والرفض القاضي دعواه . ولو أقر ناظر الوقف بدعواه كان اقراره باطلا - لأن الاقرار حجة قاصرة وكذلك لا يجوز أن يوجه المدعى إلى الناظر البين لأنه لو نكل فنكوله إما اقرار أو بطل . وكلاهما لا يجوز على الوقف (أنظر المرافعات الشرعية)^(١)

(١) وما يتعلل بهذا حكم البناء والغرس في أرض الوقف . وهالك جملة القول في ذلك . إذا بنى الناظر أو غرس في أرض الوقف فإن كان

وبالجملة فالناظر يجوز له انفاذ كل ما جاء في كتاب الوقف
مالم يخالف الشرع بل يجب عليه العمل بذلك . ولا يجوز له أى
تصرف يضر باعيان الوقف أو يؤثر في منفعته أو يحرم ذاق
حقه الثابت بمقتضى كتاب الوقف

محاسبة ناظر الوقف

ناظر الوقف يعتبر وكيلًا عن الواقف حال حياته (١) ،

مابناه أو غرسه من مال الوقف فهو وقف ، وإن كان من مال نفسه
وصرح بأنه للوقف أو سكت كان وقفًا أيضًا ، وإن قال أنه بنى وغرس
لنفسه وأشهد على ذلك كان كل من البناء والغراس ملكا له لكنه يكون
متمعديا بوضعه في أرض الوقف فيؤمر برفعه إن لم يضر بالأرض فإن
أضر بها انتظر إلى أن ينهدم البناء ويأخذ أنقاضه ويقع الشجر ويأخذ
خشبها . هكذا قالوا . ورأى أنه يؤمر بالهدم والقلع مطلقا وإرجاع
الأرض إلى ما كانت عليه فإن لم يفعل عمل ذلك على حسابه وأخذت
النفقات من ثمن أنقاض البناء والشجر . أما إذا كان الباقي أو الفارس
هو الواقف وكان مابناه أو غرسه من مال الوقف فهو وقف وإن كان من
غير مال الواقف فإن قال أنه للوقف كان وقفًا أيضًا وإن سكت أو قال
أنه بناء أو غرسه لنفسه كان ملكا له في الحالتين ، فأنت ترى من هذا
أنهم تسامحوا مع الواقف مالم يتسامحوا مع الناظر ، ولا شك أن هذا
حكم استعصاني .

(١) هذا هو قول أبي يوسف الذي عليه الفتوى والعمل في محاكمنا
الشرعية ، وأما على قول محمد فالناظر وكيل عن المستحقين في الوقف ،

ويعتبر كالوصى المختار له بعد موته ولذا يقدم وصى ذلك الناظر على القاضى فى الولاية على الوقف كما أسلفنا ذلك . وهو فى كلتا الحالتين أمين على ما يكون تحت يده من أعيان الوقف وغلاته فتسرى عليه أحكام الامناء

والقاعدة هى أن الأمين يقبل قوله بيمينه ما لم يكذبه الظاهر كأن يدعى أنه أنفق على بناء حجرة واحدة ألف جنيه (مثلا) وهى فى نظر الخبراء على أكبر تقدير لا تكلف أكثر من مائة جنيه . وكأن يدعى أنه صرف أجرة بريد وثمان أوراق للخطابات مائة جنيه (مثلا) وكان ظاهر الحال يحكم بكذبه فيما قال ، وهكذا . وإنما قرر الفقهاء هذه القاعدة لأن الأصل هو براءة النعمة فيصدق الناظر ونحوه فيما يقوله مما يخرج من عهده الضمان ، من تعد أو إهمال فى الحفظ أو مخالفة توجب ضمانه (١) وعلى هذا قالوا :

لا عن الواقف سواء أكان ذلك فى حياة الواقف أم بعد موته ، ولذا ليس للواقف أن يعزله ، وأما على قول أبى يوسف المفتى به فإن للواقف أن يعزله لأنه إما وكيله حال حياته أو وصيه بعد موته .

(١) قد عد فقهاء الشريعة من الامناء : المودع عنده والمستعير والمستأجر والوكيل والشريك والمضارب والاجر الخاص والاجر العام والاب والجهد والوصى والقاضى وناظر الوقف ، على ما تحت يده من الوديعة والعارية والعين المستأجرة ومال الموكل ومال الشركة ومال

إذا كان ناظر الوقف معروفاً بالأمانة فإنه يكتفى منه بالبيان
الاجمالي ، ولا ويجبر على التفسير شيئاً فشيئاً . وأفتى غير واحد
بأنه يقبل قوله في ذلك بغير يمين ، لكنهم قالوا ان الفتوى على
تحليفه في هذا الزمان (أى زمانهم) لظهور الخيانة في أكثر
النظار . وأفتى المولى أبو السعود بأن الناظر ان كان مفسداً
مبذراً لا يقبل قوله بصرفه مال الوقف بيمينه اه فلا بد له من
أن يقيم البيعة على ما يدعيه من الصرف . وكذلك الحكم في قبول
قوله وعدم قبوله بعد عزله عن الوقف . وبالجملة فالناظر الثقة
يصدق بيمينه في صرف الغلة في مصارفها الشرعية على وفق
مارسم الواقف ، وكذا يصدق في ضياع غلة الوقف ما لم يكذبه
الظاهر فيما يدعيه ، وتقوم القرائن ضده شاهدة عليه . وعلى
هذا اتفقت كلمات العلماء من أهل المذاهب الأربعة (١)

المضاربة ومال المستأجر ومال أولاده ومال أولاد ابنه ومال من هو في
وصايته ومال من هو تحت ولايته ومال الوقف .

وكذا المرتبة بالنسبة لجزء المرهون الوائد على قيمة الدين ، فلو
كانت قيمة الرهن مائة وخمسين جنيهاً ومقدار الدين مائة جنية كان ثلثا
الرهن مضموناً على المرتبة وثلثه أمانة تحت يده ، فكل واحد من هؤلاء
الامناء تسرى عليهم القاعدة المذكورة هنا ، ولهم أحكام تفصيلية
مذكورة في مواضعها من أبواب المعاملات الشرعية .

(١) أنظر العقود الدرية ورد المختار ، وكتب المذاهب الأخرى.

وهنا مسألة اختلفت فيها الآراء ، وقد أوضحناها أيضاً
تأماً في كتابي « التزام التبرعات » وسأذكر خلاصتها هنا

وقد كنت كتبت كلمة تليقاً على هذا في كتابي « التزام التبرعات » أرى
من تمام الفائدة أن أورد هنا ، وهما هي ذى :
أقول هذه أحكام اجتهادية مبنية على حسن الظن بالناس وعدم
تنفيرهم من حفظ الامانات وقبول الوصاية والولاية على الوقف ونحو
ذلك ، لكن الاحتياط الآن يقضى بتعميم فتوى المولى أبى السمود
في كل ناظر وقف ووكيل وفي سائر الأمناه ، ونحن نرى الناس يتهافون
على الوصاية ونظارة الاوقاف ، ولا يتورعون عن الخين ولو كانت كاذبة ،
فينبغي مراعاة هذا فيكلف كل ناظر وولى تقديم الحساب منفصلاً مع
المستندات التي تثبته . وما أحسن الطريقة التي رسمت لذلك في قانون
المجالس الحسينية ، والتي يجب شرع مثلها لنظارة الاوقاف في المحاكم
الشرعية ، والشرعية العادلة المحكيمة لاتأني هذا ، بل نقره صيانة
لأموال اليتامى والمساكين وغيرهم من الضياع اه ، وأقول أيضاً هنا :

ان كان الوقف على غير معينين بأشخاصهم كالفقراء وسائر الجهات
الخيرية العامة وجب محاسبة نظارها حاسباً تفصيلاً دقيقاً ، ولا يكتفى
من أى واحد منهم باليمين كائن من كان ، بل لابد من أن يثبوت كل
واحد منهم ما يدعيه بالدليل وكذا اذا كان في المستحقين من هو في ولاية
غيره لصغر ونحوه محافظة على أموال الصغار ومن شابههم ممن لانصره
من نفسه . فلو كان ناظر الوقف هو الولي الشرعى على المستحق قام
التقاضى بحسابه ، وأعلم المجلس الحسى بذلك ، وأما اذا كان المستحقون
ذوى أهلية تامة وليس فيهم محجور عليه بسبب السفه فلهم وحدهم
الخيار في محاسبة ناظر الوقف تفصيلاً أو اجمالاً ، أو ترك محاسبته أصلاً

إذا ادعى ناظر الوقف أنه دفع لأرباب الشعائر من مؤذن وخطيب وإمام ونحوهم ما يستحقونه من غلة الوقف لقيامهم بعملهم وأنكروا ذلك فالتبادر من كلام الفقهاء أنه مصدق فيما يقوله يمينه كما لو ادعى الدفع للموقوف عليهم من المستحقين لغلة الوقف بدون أن يكلف أحدهم عملاً يعمل به كأولاد الواقف ونحوهم . وهذا مبنى على القاعدة التي ذكرناها آنفاً . لكن المولى أباً السعود رأى أن ما يعطاه أرباب الشعائر ليس من قبيل الاستحقاق المحض كالذي يعطاه الموقوف عليهم ، بل هو أجره لهم على ما يقومون به من الأعمال فهم في ذلك أجراء ، فكما أن الناظر لو استأجر أجيراً لمصلحة المسجد ثم ادعى الدفع إليه لا يقبل قوله عند انكار الأجير إلا بينة ، فكذا الحكم بالنسبة لأرباب الشعائر فلا يصدق في قوله أنه دفع لهم إلا إذا أثبت ما يقوله بالينة . ولا شك أن ما قاله المولى أبو السعود تفصيل حسن . فالأجير دائن ، والمستأجر له مدين ولا تقبل دعوى أداء

لأن الحق لهم وحدهم وكل واحد منهم يستطيع المطالبة بحقه . هذا هو رأيي في هذا الموضوع . وأما الاعتماد على النظريات العقلية المحضة في وضع الشرائع للناس فهو من الخطأ بمحقوق العباد ، ويظهر ذلك عند التطبيق العملي . وهذا عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يحاسب عماله حساباً دقيقاً ولم يكتف بأنهم آمناء ، والأمين مصدق يمينه أو بغير يمينه ، هذا هو طريق العمل الصحيح ، والتوفيق بيد الله تعالى

للمدين ماعليه من الدين إلا باقرار الدائن أو البينة عند انكاره .
وأما المستحقون في الوقف من الموقوف عليهم فهم ليسوا دائنين
للووقف ولا للناظر بل مافي يده من غلة الوقف هو ملك لهم
موضوح تحت يده على سبيل الامانة ، فيطبق حكمه على
القاعدة السالفة

ضمان الناظر

تقدم أن ناظر الوقف أمين ، والامين لا يضمن ما يهلك
تحت يده إلا إذا كان هلاكه يسبب تعديه عليه ، أو إهماله في
حفظه حتى ضاع أو قلف ، أو كان هلاكه (مطلقا) بعد أن
طلبه مستحقوه فنمحه عن مستحقه بغير مسوغ شرعى ،
فلامانة لا تضمن في غير هذه الحالات الثلاث . وعلى ذلك
يتفرع مايتأتى :

إذا قبض الناظر غلة الوقف وضاعت من يده قبل أن
يطلبها المستحقون بدون تعد ولا تقصير منه فلا ضمان عليه ،
وكذا إذا هلكت بأفة سماوية . وكذا إذا كان الاستبدال
مشروطا له فباع عينا من أعيان الوقف ليستبدل بها غيرها
وقبض الثمن ثم ضاع منه بدون تقصير في حفظه أو تعد منه .
وفي هذه الحالة يبطل الوقف في تلك العين المستبدل بها هلاك

ثمنها . وإذا قبض الناظر غلة الوقف ولم يطلبها منه المستحقون ثم مات مجهلا لها - أى لا يعلم ما صنع بها ، ولم توجد فى تركته - فإنها تكون غير مضمونة وذلك لاحتمال أن الناظر صرفها فى مصارفها الشرعية ^(١) . وهذا بخلاف ما لو كان قد باع عيناً من أعيان الوقف بماله من حق الاستبدال ثم مات مجهلا الثمن الذى باع به تلك العين فإن الثمن يكون مضمونا فى تركته لأنه ليس كالغلة فى جواز التصرف فيه فيندرج تحت قاعدة « الأمين يضمن بموته مجهلا الامانة »

ويضمن ناظر الوقف فى الصورة الآتية :

(أ) إذا قصر فى حفظ غلة الوقف بأن وضعها فى غير حرز مثلها ^(٢) فضاعت (ب) إذا طلبها المستحقون فامتنع من إعطائها أيام بدون مسوغ شرعى ثم هلكت بعد ذلك ولو من غير تعديه ولا إهماله (ح) وكذا إذا مات مجهلا للغلة بعد أن طلبها منه المستحقون وامتنع بدون مسوغ (د) وكذا

(١) ولعل هذا القول هو الأرجح عندم فى هذه المسألة التى تشعبت فيها الأقوال واختلفت وجهات النظر ، وقد أوردت كل ما قبل مفصلا فى كتابى « التزام التبرعات » فراجعه وراجع مستثنيات قاعدة « الأمين يضمن بموته مجهلا الامانة » فى جامع الفصولين وغيره .

(٢) أى فى غير ما يوضع فيها أمثالها للحفظ .

إذا هلك مال السبدل بتمديه أو إهماله في حفظه أو موته مجهلا له
 كما قدمنا (هـ) إذا استدان الناظر على الوقف بلا شرط من
 الواقف ولا إذن من القاضى - مع تمكنه من استئذانه - ضمن
 الدين فى ماله ، فلا يملك قضاءه من غلة الوقف لأنه غير مأذون
 بما فعله شرعاً ، وهذا بخلاف ما لو كان الأمر بالعكس بأن
 يكون الواقف قد شرط له الاستدانة ، أو أذنه بها القاضى ، أو
 لم يكن متمكناً من استئذانه فإنه فى هذه الأحوال الثلاثة يؤدى
 الدين من غلة الوقف (و) إذا أعطى المستحقين الغلة وقد
 كل الوقف محتاجاً الى صمارة ضرورية فإنه يضمن للوقف مثل
 ما أعطاه المستحقين لينفق منه على الصمارة أولاً ، ويرجع
 عليهم بما أخذوه منه أو يبدله ان كان هالكا (ز) اذا صر الناظر
 دار الوقف صمارة زائدة على ما كانت عليه زمن الواقف بأن جدد
 فيها بناء زائداً أو دهنها بالاصباغ (البوية) ونحو ذلك ولم يكن
 الواقف نص على ذلك ، ولم يرض المستحقون ، كان ما انفقه
 الناظر على ذلك محسوباً عليه ، لأنه غير مسلط على ذلك شرعاً
 فيكون متبرعاً بما صنع (ح) اذا كان على الوقف دين استدانه
 الناظر باذن القاضى لصمارة الوقف الضرورية أو لما يلزم لزراعة
 أرضه أو لدفع ما عليه من الضرائب ثم قبض الغلة وأعطاهما
 للمستحقين أو ارباب الشعائر والوظائف قبل أن يوفى الدين

فانه يكون ضامناً من ماله لرب الدين قدر ما دفعه الى هؤلاء بسبب
تعمديه لان المستحقين وأرباب الوظائف لا يستحقون شيئاً من
ربح الوقف الا ما فضل منه بعد نفقات المارة الضرورية والمؤن
وأداء الضرائب المقررة ودفع الديون الواجبة في غلة الوقف (١)

عزل الناظر (٢)

للووقف عزل الناظر الذى ولاه ولو بدون سبب موجب
لعزله ، سواء اشترط ذلك لنفسه أم لم يشترطه ، وذلك لانه
وكيله ، وللموكل أن يعزل الوكيل متى شاء (٣) وليس للوقف
عزل الناظر المولى من قبل القاضى (مطلقاً) كما أن القاضى ليس
له أن يعزل الناظر المولى من جهة الواقف الا اذا ثبت عنده
بالطريق الشرعى ما يوجب عزله من خيانة (٤) أو عدم قدرة

(١) قارن هذا بما تقدم آنفاً من رأى المولى أبى السعود باعتباره
مأياًخذه أرباب الشعائر والوظائف أجرة واذا يكون ديناً كغيره من
الديون ، على خلاف مأياًخذه المستحقون ، وبالجملة ففى أحكام الاوقاف
مالا يحصى مما هو فى حاجة الى التعديل والاصلاح .

(٢) الاحكام المذكورة هنا كلها على قول أبى يوسف الذى عليه العمل
(٣) الا اذا تعلق به حق الغير على ما هو مبين فى أحكام الوكالة
والرهن .

(٤) الخيانة لا تتجزأ فلو كان شخص ناظراً على عدة أوقاف وعزل

على القيام بأمور الوقف أو إهمال في مشئونه ^(١) . بل لو حصل مثل هذا من الواقف كان للقاضي إخراجه من الولاية على الوقف ، ومع ذلك فلا يتحتم عزل الناظر اذ الواجب هو ازالة ضرره عن الوقف ، ويكون ذلك اما بعزله أو ضم ثقة اليه . وليس له عزله بمجرد الطعن في أمانته ، ولكن له أن يضم اليه ثقة يشاركه في النظر احتياطاً ، أو يشرف على تصرفاته ، ولا يصدر شيئاً الا عن أمره . ويُعطى ذلك الناظر الآخر أو المشرف أجراً من معلوم الناظر ان اتسع لذلك ، والا أعطى من غلات الوقف ما يناسب عمله ، كما قدمنا وللقاضي عزل الناظر الذي ولاه هو سواء أكان هناك موجب للعزل أم لا ، لانه وكيله . أما الناظر الذي ولاه قاض غيره فليس له عزله الا لسبب موجب للعزل

وينعزل الناظر بموته وبخروجه عن الأهلية بجنون يستغرق سنة ، ويتعزل تبعاً لذلك وكيله ، وينعزل أيضاً بعزله نفسه بعد

عن أحدهما بمبب خيائته فانه يعزل عن سائرهما لذلك المبب لثبوت أنه خائن فلا يصلح لنظارة وقف ما .

(١) اذا ارتكب ما حرمه الله شرعاً كالتماعل بالربا لأن من خالف أمور دينه لا يكون أميناً على الوقف .

علم القاضى بذلك وقبل علم القاضى هو باق على نظارته كما كان .
وقيل حتى يقرر القاضى غيره
(ثمة) :

أفتى بعض علماء المذهب الحنفى بأن للقاضى أن يعزل ناظر
الوقف بلا خيانة منه اذا كان تعيين غيره بدله أنفع للوقف^(١)

القسم السادس

فى كيفية الانتفاع بالوقف

الأعيان الموقوفة (سواء أكان الموقوف عقاراً أم منقولاً)
أما أن ينتفع بها الموقوف عليه بنفسه الانتفاع الذى اعدت له
طبعاً ، وحل شرعاً ، وكان على وفق مانص عليه الواقف . وأما
أن تستغل وينتفع الموقوف عليه بفلتها ، مالم يمنع من استغلالها
مانع ما . والاستغلال يكون بما تصلح له العين الموقوفة من
اجارتها أو زراعتها أو الساقاة عليها ، كل بحسب ما يليق به
ويكون أنفع للوقف والموقوف عليهم من غيره ، أو تقضى به
الحاجة والضرورة بحيث يتحتم المصير اليه ابقاء على العين الموقوفة
والانتفاع بها بالقدر المستطاع

(١) أقول - وفى هذا نظركم أسلفنا .

والانتفاع بالوقف أو استغلاله يكون بحسب مانص عليه
الواقف . وجملة القول في ذلك أن الواقف اذا نص في كتاب
وقفه على أن المستحق أن ينتفع بالوقف بنفسه ، وله أن يستغله
كان للمستحق بناء على ذلك الخيار في الأمرين ، الانتفاع بنفسه
والاستغلال ، فيختار أيهما شاء . وان نص الواقف على أن
للمستحق الانتفاع بالوقف ، كأن يقول جمعت هذه الدار وقفاً
لسكنى ولدى فلان ومن بعده لسكنى أولاده الخ - وسكت
الواقف عن الاستغلال فلم يتعرض له بالذكر - كان للمستحق
في هذه الحالة الانتفاع فقط قولاً واحداً ، وليس له الاستغلال ،
وإذا يكون له في المسألة السابقة سكنى الدار فقط . وان نص
الواقف على أن للمستحق الاستغلال وسكت عن الانتفاع ،
ففي ذلك رأيان (أحدهما) أن للموقوف عليه الحق في الاستغلال
فقط ، لأن معنى الغلة غير معنى المنفعة فمن ملك أحدهما
لا يملك الأخرى . (ثانيهما) وهو الأصح أن للموقوف عليه
أن يستغل ، وله ان ينتفع بنفسه ، وذلك لان الذي يملك
تمليك المنفعة لغيره في مقابلة الاجرة التي يأخذها من ذلك الغير
لنفسه له الحق ايضاً بل بطريق الاولى ان يستبقى المنفعة لنفسه .
وان سكت الواقف عن ذلك في كتاب وقفه فلم ينص على
شيء من الانتفاع والاستغلال بل اطلق النص اطلاقاً في المسألة

وأيا ن أيضاً ففقل فملك الاستغلال والافتفاع ففمفا؁ وقفل فملك الاستغلال فقط (انظر الهامش) الذى فى هذه الصفحة والهامش المتقدم فى ص ٥٩) وقد اتفقوا على أن من له حق السكنى فقط له أن فعر سكنى الدار الموقوفة لفره وذلك لأن عقد الامارة فر لازم بفلاف الاجارة . ومما فتفرع على هذا أن من وقف داره على سكنى اولاده واولاد اولاده الف فان كان المسحق للسكنى واحداً كان له أن فسكن تلك الدار بنفسه وله ان فسكن معه زوجته وخدمه لانهم تابعون له؁ وكذلك الحكم ان كان المسحق للسكنى اثنى فان لها أن فسكن معها فى تلك الدار زوجها واولادها وخدمها . وان تعدد المسحقون للسكنى فللرجال منهم ان فسكنوا زوجاتهم معهم؁ وللنساء منهم ان فسكن أزواجهن معهم اذا كانت الدار ففسع لذلك بأن كان فىها مساكن مستقلة فكفهم فمفا؁ وإلا ففلس للرجال أن فسكنوا زوجاتهم معهم ولا للنساء أن فسكن أزواجهن معهم لففق الدار عن السكنى الشرعفة اذ الاختلاط بففر المحارم فى مسكن محل واحد ممنوع شرعاً سداً للفساد ومنعاً للفتنة ومحافظة على الآداب اللائقة بالكرامة الانسانية؁ بل المسحقون للسكنى هم الذين فسكنونها فقط (اذا شاءوا) الرجال دون نسائهم؁ والنساء دون رجالهن (١)

(١) هذا هو حكم مذهب أبى حنيفة قولاً واحداً؁ ولا فففى ما ففه

ممارسة الموقف للسكنى

ممارته تكون على من له حق السكنى كنفقة العين الموصى بمنفعتها فانها تكون على الموصى له . فان امتنع الموقف عليه السكنى من الممارسة ، أو كان معسراً أجراها الحاكم (القاضي) وصمها بأجرتها ، وبعد ذلك يردها على من له حق السكنى فيها . وفى ذلك رعاية الحقين جميعاً حق الواقف ، وحق من له السكنى ، لأن الدار لو لم تُعمر لفانت السكنى أصلاً ، وانقطع ثواب الوقف عن الواقف ، ولو عُمِّرَتْ فانت السكنى برهه من الزمن ثم عادت الدار كما كانت . وهذا خير للواقف وللموقوف عليهم من عدم الممارسة أصلاً

ممارسة الموقف للاستغلال

وأما الموقف للاستغلال فانه يجب أن يبدأ من ريعه بممارته سواء أشرط الواقف ذلك أم لم يشرطه . وذلك لأن

من الحرج ، فالأولى هو الأخذ بمذهبى الامامين الشافعى واحداً فى جواز استغلال الموقف للسكنى فهذا يزول الحرج فتؤجر تلك الدار ويعطى المستحقون أجرتها بعد اتفاق مالا يد منه لاصلاحها وممارتها ، وكل منهم يسكن حيث أراد ، ولا مانع من أن يتهايا المستحقون سكنها مع أزواجهم واتباعهم مهياةً زمانية ، وانظر ما قدمناه فى هامش (٢)

قصد الواقف صرف الغلة مؤبداً ولا يتأني ذلك الا بالمعارة ،
فيثبت شرط المعارة اقتضاء ان مسكت عنه الواقف في كتاب
وقفه ثم ان كان الوقف على الفقراء ونحوهم من الجهات الخيرية
العامة كانت النفقة من نفس الغلة ، وان كان على أشخاص معينين
فهم بالخيار ، فان شاءوا أنفقوا على المعارة من أموالهم ، واستصفوا
الغلة كلها لأنفسهم . وان شاءوا أن تكون النفقة من الغلة كانت
النفقة منها وحيث لا يستحقون من الغلة الا ما يبقى بعد ذلك ،
هكذا النص . ووجه أن الموقوف عليه المعين يمكن مطالبته
بالمعارة ، بخلاف غير المعين كالفقراء . لكن الناس درجوا
على أن تكون المعارة من الغلة فيبدأ بها أولاً ، لأن هذا أسهل
وأبسر

وقد تقدم في (ص ١١٦) أن الناظر ليس له أن يزيد في
معارة الوقف على ما كانت عليه أعيانه وقت وقفها الا اذا نص
على ذلك الواقف أو رضى المستحقون بالزيادة
وهاك . جملة القول في اجارة الوقف وما يتصل بها . وفي
مزارعته ومساقاته :

اجارة الوقف

من يملك إجارة الوقف

الذى يملك اجارة الوقف^(١) هو الواقف حال حياته، وناظر الوقف، وأما الموقوف عليه من حيث هو موقوف عليه فلا يملك ذلك لأنه لا ولاية له على الوقف وإنما حقه فى الفلة . فإذا كان الموقوف عليه هو الناظر ثبت له بذلك الولاية على الوقف فيستغله بالاجارة ونحوها من حيث هو ناظر لامن حيث هو مستحق فى الوقف^(٢) . وقد قيدوا الناظر فى اجارته للوقف بقيود (منها)

(١) ونحوها مما يستغل به الوقف كالزراعة والمساواة .

(٢) وهذا هو الذى عليه الفتوى . وقال الفقيه أبو جعفر لو كان الأجر كله للموقوف عليه بأن كانت أعيان الوقف لامتحتاج الى حراسة ولا شريك له فى الفلة جاز له حينئذ الاجارة فى الدور والحوانيت (الدكاكين) ونحوها . وأما الاراضى الزراعية فان شرط الواقف تقديم المشر والخراج وسائر المؤن وجعل للموقوف عليه الفاصل لم يكن له أن يجرها لأنه لو جاز لكان له الأجر بحكم المقديفوت شرط الوقف . ولو لم يفترط يجب أن يجوز ويكون الخراج والمؤن عليه اهـ . أقول ينبى أن تكون الدور والحوانيت ونحوها فى عصرنا هذا - على قول أبى جعفر - كأراضى الزراعة فى التفصيل المتقدم وذلك لأن عليها ضريبة عقارية الآن ، ولم يكن ذلك فى عصره . على أن الاحتياط للوقف وللمستحقين بمسد ذلك المستحق الوحيد يقضى بالألا يمكن المستحق من الاجارة كما لا يخفى .

ما تقدم في (ص ١١٦) من أنه لا يؤجر لنفسه ولا لمن لا تقبل شهادته لهم الخ (ومنها) ماسياً . وللناظر أن يوكل غيره من المستحقين في إجارة الوقف كله أو بعضه ، فإن الإجارة تصرف يملكه الناظر فكان له أن يقوم به بنفسه أو ينوب عنه غيره . وإذا يكون لذلك الوكيل عن الناظر في الإجارة حق قبض الأجرة ^(١) ويجوز للناظر أن يؤجر أعيان الوقف كلها أو بعضها للموقوف عليه بعد ملاحظة ما قدمناه آنفاً

مقدار الأجرة

في الأعيان المملوكة يجوز للمالك ذي الأهلية التسامة غير المحجوز عليه أن يؤجر ملكه بأية أجرة شاء إذ الشأن في ذلك شأنه وحده . وأما الأعيان الموقوفة فالحكم فيها ليس كذلك حتى لو كان الناظر المؤجر هو المستحق وحده للأجرة كلها وذلك لأنه قد يموت - والإجارة لا تنفسخ بموته حتى ولو كان هو الواقف فيتضرر من يستحق الوقف بعده بسبب نقص الأجرة وقد يكون الوقف محتاجاً إلى صيانة فيلحقه الضرر أيضاً . وأما

(١) انظر أحكام حقوق العقد فيمن ترجع إليه من الموكل والوكيل في كتابنا « المعاملات الشرعية » . والحاصل أن من له حق عقد الإجارة له حق قبض الأجرة وله أن يوكل بالقبض من يشاء وله أن يحيل بها دائته على المستأجر ، وتقع بها المقاصة ويضمن الناظر حينئذ للمستحقين

المالك فإن الاجارة تنفسخ بموته (١)

وعلى هذا لا تصح اجارة الوقف بغبن فاحش (٢) فاذا أجر الناظر الوقف بأجرة هي أقل من أجر المثل بغبن كثير فسد العقد ، ويلزم المستأجر متى كان قد تسلم العين المأجورة من الناظر بأداء أجر المثل كله سواء كان قد انتفع بالوقف أم لم ينتفع به رعاية لجانب الوقف (٣) . وأما الغبن اليسير فهو مغتفر

(١) عند أبى حنيفة وأصحابه ، خلافاً للشافعى .

(٢) الغبن هو النقص ، وقد يكون قليلا ويسمى بالغبن اليسير ، أو كثيراً ويسمى بالغبن الفاحش والحد الفاصل بينهما أن ما يدخل تحت تقويم المقومين — أى تقدير المقدرين للقيمة (فى المبيع) أو الأجرة (فى الاجارة) — فهو اليسير ، فلو أجر الناظر عيناً من أعيان الوقف بعشرة وقدر بعض الخبراء الأجرة بأحد عشر ، وبعضهم باثنى عشر وبعضهم بتسعة ، وبعضهم بنصف كان الغبن يسيراً فيغتفر . أما إذا قدروها كلهم بأكثر من عشرة كان الغبن كثيراً فلا يغتفر . وقيل فى تفسير الغبن أيضاً أنه ما زاد على $\frac{٢٠}{١٠٠}$ فى المقار و $\frac{١٠}{١٠٠}$ فى الحيوان و $\frac{٥}{١٠٠}$ فى عروض التجارة وعلى هذا فعشرون فى المائة تغتفر فى اجارة عقار الوقف فلو كان أجر المثل للفدان الواحد عشرة جنيهات مصرية فأجره الناظر بثمانية فهذا الغبن ليس فاحشاً بل هو يسير ، على هذا التفسير (٣) القاعدة هي أن المستأجر يجب عليه الأجرة المسماة فى العقد سواء استوفى المنفعة أم لم يستوفها بعد تمكنه من استيفائها ، وأما اذا كان العقد فاسداً فلا يجب الاجرة الا اذا استوفى المستأجر المنفعة بالفعل بعد أن يتسلم العين المستأجرة من المؤجر لكن استثنى من هذا

لعدم إمكان توقيه . غير أنه إذا لم يرغب أحد في استئجار الوقف إلا بأقل من أجر المثل جاز ذلك منعاً لتمطيل الوقف بالكية ، حتى أن أجر المثل انما يعتبر بالرغبات فإذا كان لا يرغب في العين الموقوفة - لسبب - إلا بالأقل كان هذا الأقل هو في الواقع أجر المثل بالنسبة إليها . ويجوز أيضاً اجارة الوقف بأقل من اجر المثل بفن فاحش إذا قضت بذلك الضرورة كما في مسألة المرصد وقد اوضحتها في كتابي « التزام التبرعات » وسيتأتى

وإذا أجر الوقف اجارة صحيحة بأجر المثل لمدة معينة ثم نقص أجر المثل في أثناء المدة لمؤثرات خارجية فطلب المستأجر نقص الأجرة المتفق عليها في العقد أو تفسخ الاجارة فلا يجاب الى طلبه شيئاً من ذلك ، بل يلزم بالاجر المتفق عليه حتى تنتهى المدة ، صلاً بحكم العقد ^(١) وان زاد اجر المثل زيادة غير يسيرة في أثناء المدة وكانت الزيادة لكثرة الرغبات في الشيء المستأجر وليست للتعنت ، وطلب الناظر من المستأجر زيادة

(استظهاراً) ما اذا كانت العين المأجورة وفقاً فالاجرة يجب على المحتأجر سواء انتفع بها أم لم ينتفع وسواء أكان العقد صحيحاً أم كان فاسداً بحد أن يتسلسلها المحتأجر من المؤجر (انظر الدر ورد المختار)

(١) قارن هذا بما اتبع مع المحتأجرين في الازمة المالية التي لم يبعد عهدنا بها في مصر وما وضع من التشريع رافعة بالمحتأجرين ورواية للعدل

على الاجر المتفق عليه في العقد او يفسخ الاجارة فليل لايجاب
الناظر إلى طلبه كما لو نقص الاجر حتى تنتهى المدة عملا بمحكم
العقد كما سبق . وهذا هو ما تقتضيه القواعد . وقيل تعتبر الزيادة
سراعاة لمصلحة الوقف وعملا بالقاعدة المتفق عليها وهى - يفتى
بما هو انفع للوقف - فان لم يقبل المستأجر الزيادة فسخت
الاجارة ونزع الوقف من يده وأجر لغيره مالم يكن له زرع
قائم فى الارض فان الارض تترك فى يده بالاجر الجديد حتى
يدرك الزرع ثم تؤجر له او لغيره باجر المثل الحاضر . والقول
الثانى هو الراجح على ما قالوه ، وعليه الفتوى (١)

(تمة)

اذا طلب اجارة العين الموقوفة اثنان احدهما غنى ملى
يتيسر اخذ الاجرة منه بسهولة والثانى مماتل او معسر لكن
الثانى يعرض اجرة اكثر مما يعرضها الأول فانه ينبغى ان

(١) أقول أن القواعد تقضى باحترام العقد وشروطه حتى تنتهى
المدة . والمدل يقضى إما بهذا وإما بمرعاة جانبى الزيادة والنقص جميعاً
ولا معنى لتفضيل مصالح الموقوف عليهم والاعيان الموقوف على مصالح
غيرهم . فلا ينبغي للناس أن يأكلوا الوقف ويقتالوه باطلا ولا ينبغي
للقوف أن يأكل الناس ويقتالهم باطلا . وأما قاعدة (يفتى بما هو أنفع
للقوف مما اختلف فيه العلماء) فليس محلها عدم احترام المقود الشرعية

يؤجرها الناظر للأول وإن كان ما التزمه من الاجرة أقل مما
عرضه الثاني لأن هذا أنفع للوقف كما لا يخفى

مدة الاجارة

الأصل أن الاجارة لا تقيد بمدة معينة لا ينبغي أن تتجاوزها
فلكل مالك أن يؤجر ملكه أى مدة شاء ، سنة أو عشر سنين
أو أكثر أو أقل . وكذا الواقف له أن يؤجر وقفه أى مدة أراد
وكذا الناظر إذا اطلق له الواقف ذلك . لكن إذا سكنت الواقف
فلم يبين فى كتاب وقفه المدة التى يؤجرها وقفه فعلى رأى المتقدمين
من فقهاء الحنفية يجوز للناظر أن يؤجر الوقف أى مدة شاء ،
وعلى رأى المتأخرين منهم لا بد من تقييد الاجارة التى يتولاها
الناظر بمدة معينة ، وقد استقرت الفتوى أخيراً ألا تؤجر الدور
ونحوها كالدكاكين أكثر من سنة ، والأراضى الزراعية أكثر

الصحيحة الواجب الوفاء بها بالنصوص المشددة والمؤكد ، وإنما حملها
أنه إذا وجد رأيان اجتهاديان ، الأخذ بأحدهما أنفع للوقف وجب
الأخذ به كما فى حكم منافع النصب ، وأما المصالح بالحقوق المكتسبة
فلا إلا إذا حوفظ على التوازن والعدل فى المعاملات بين الناس لافرق
فى ذلك بين وقف وملك إذ السكل تعود منفعته وضرره الحقيقين على
الناس على السواء .

من ثلاث سنين^(١) ثم تجدد الاجارة أو تؤجر لغير المستأجر الاول
والناظر لا يملك أكثر من هذا حتى اذا قضت مصلحة او ضرورة
بالاجارة أكثر من ذلك وجب على الناظر أن يرفع الأمر الى
القاضي ليؤجرها للمدة التي تقتضيها المصلحة أو تقضى بها الضرورة،
وللقاضي أن يأذن الناظر بذلك . وعللوا هذا التقييد بأن مدة
الاجارة لو طالأت أدى هذا الى بطلان الوقف لأن من يرى
العين الموقوفة في يد المستأجر ذلك الزمن الطويل وهو يتصرف
فيها يظن أنها ملكه ، ويسعه أن يشهد له بذلك بناء على اليد
الظاهرة . فلاجل ذلك احتاط المتأخرون من الفقهاء للأمر .
أما اذا كان المؤجر هو الواقف فالمعهود أنه يحتاط لوقفه كما
يحتاط المالك للملكه ، وولايته على وقفه أقوى من ولاية غيره.
ولذلك لم يقيده بهذا القيد . وكذا اذا كان قد عين للناظر مدة
في كتاب وقفه ثم قال « وللناظر ان يؤجر الوقف أكثر من ذلك
اذا رأى ان هذا انفع للوقف ، جاز العمل بهذا الشرط لما لولاية

(١) كثرت الآراء في هذه المسألة حتى بلغت الاقوال فيها ثمانية
ومبناها اما الاحتياط للوقف ، وتمكين المستأجر من الانتفاع الذي
يبتغيه ، واما الانجاء الى حرية التعاقد وعدم الاعتداد بالامور
المتوهمه التي ربما لا تقع . لكننا نقول ان الاحتياط للاوقاف هو الواجب ،
ونحن نرى بأعيننا اغتيال الاوقاف بكل الطرق لخايتها واجبة بالقدر
المستطاع مع عدم وقف حركة التعامل .

الواقف على وقفه من القوة التي هي فوق قوة القاضى

ولو أن الناظر خالف ما عليه الفتوى فاجر الوقف أكثر من المدة التي يجوز له أن يؤثر بها كأن أجر الدار أكثر من سنة أو الأرض الزراعية أكثر من ثلاث سنين ولم يكن شيء من ذلك بأذن القاضى فقل ان العقد كله يفسد بذلك وتفسخ الاجارة في كل المدة لأن العقد اذا فسد في بعضه فسد في كله . وقيل يفسخ العقد في الزائد فقط ويصح فيما بقي فلو أجر الدار ثلاث سنين صح العقد في السنة الأولى فقط وفسد في السنتين بعدها ولو أجر أرضاً للزراعة عشر سنين صح في الثلاث السنين الأولى وفسد في السبع بعدها . والظاهر أن القول الأول هو الراجح (انظر ورد المختار)

وإذا شرط الواقف في كتاب وقفه ألا يؤثر فاقترن وقفه أكثر من سنة ، وكان الناس لا يرغبون في استئجار هذه المدة ، أو كان إيجاره أكثر منها أنفع للوقف ، رفع الناظر الأمر إلى القاضى ليتولى ذلك بنفسه أو يأذن الناظر به

انتهاء عقد الاجارة

عقد الاجارة مؤقت وليس مؤبدا كالبيع فمتى انتهت المدة المتفق عليها فيه انتهى بانهاؤها . وعلى ذلك يجب على المستأجر

أنت يسلم ما استأجره من أعيان الوقف إلى من أجره له من واقف أو ناظر كما تسلمه. غير أنه إذا كان للمستأجر زرع في أرض الوقف التي استأجرها لم يدرك تركت الأرض في يده - بعد انتهاء مدة الاجارة - إلى أن يدرك الزرع أو أن حصاده . ويلزم المستأجر بدفع أجر المثل عن المدة التي شغل فيها زرعه الأرض ، وذلك لأن الزرع موضوع بحق ، والأرض لا ينبغي أن تبقى بدون أجر في يد صاحب الزرع فوجب رعاية الجانبين اما ان كان ما وضعه المستأجر في الأرض ليس له نهاية معلومة كالبناء والغراس فان كان شيء من ذلك موضوعاً بغير حق كأن بنى المستأجر بدون إذن الناظر فان كانت الانتقاض من مال الوقف وكان لو هدم البناء لا يبقى لغير الانتقاض قيمة يؤخذ البناء للوقف ولا يعطى المستأجر شيئاً أصلاً وذلك لأنه لو طلب هدم البناء وردت الانتقاض إلى الوقف لم يبق له شيء له قيمة وإذا لا يكون له حق في أن يرجع بشيء ، وإذا طلب الهدم كان متعنتاً . وإن كانت الانتقاض من مال المستأجر الباقي فان كان تفرغ الأرض منها لا يضر بالأرض أمر بهدمها وتسليم العين المستأجرة إلى الناظر كما تسلمها . ويجوز أن يتفق مع الناظر على ترك البناء للوقف وأخذ قيمته مستحق الهدم متى كان في ذلك مصلحة للوقف . وإن كان الهدم يضر بالأرض فلا يمكن منه ،

بل يترتب إلى أن يهدم ويأخذ الانتقاض. — هكذا قالوا، وليتأمل

وإن كان البناء موضوعاً بحق بأن كان قد بنى باذن الناظر، وأبى المستأجر أن يحدد عقد الإجارة بعد انتهاء مدته فإن كان هدم البناء غير مضر بالأرض أمر بالهدم. وإن كان مضرًا بها فللناظر أن يملكه جبراً على المستأجر بقيمته مستحق الهدم وله أيضاً أن يتركه إلى أن تتخلص منه الأرض فيأخذ الناظر انتقاضه ويجوز أن يتفق مع الناظر على إجارة الأرض والبناء جميعاً وتقسيم الاجرة بينهما على حسب النسبة (هكذا قالوا) والشجر كالبناء في الأحكام المتقدمة. وانظر ما تقدم في صفحة ٨٢ و ٨٣

هذا ومن المعلوم أن العين المستأجرة أمانة في يد المستأجر فلا يضمن مالقتها من النقص أو التلف ولو كان كلياً إلا بتعديده أو إهماله في صيانتها وحفظها بما يوصان ويحفظ به مثلها عادة، وعلي هذا إذا وجد الناظر عند تسليمها من المستأجر تلفاً أو نقصاً فيها بغير صنع المستأجر وبدون إهماله وتقصيره كهدم في البناء أو قلع الأشجار بقوة قاهرة كزوال أو عاصفة (مثلاً) فلا وجه لتضمن المستأجر قيمة ما تلف أو نقص. أما إذا كان المستأجر هو الذى هدم البناء أو قلع الشجر أو أحدث التلف فمليه إمارد

كل شيء الى أصله ان كان ذلك مستطاعا وإما دفع قيمة ما فات
أو تلف بصنعه

وقد تقدم أن الاجارة لا تنفسخ بموت المؤجر ولا بموت
المستأجر إلا اذا كان الاول هو المالك للمعين المؤجرة ، وكان
الثاني قد استأجر لنفسه ، وعلى هذا لا تنفسخ الاجارة بموت
الواقف ولا الناظر لأن المعين المؤجرة ليست ملكا لها

الحكر (١)

التحكير نوع من الاجارة يقضى به اما الضرورة القصوى
واما رعاية مصالح الاوقاف والمستأجرين جميعا بدون ظلم لأحد
الطرفين . وقد عرفتوا التحكير بأنه عقد اجارة يقصد به استبقاء
الارض الموقوفة تحت يد المحتكر للبناء أو الغراس ، ما دام يدفع
أجر المثل

الحالة الأولى : تحكير أرض الوقف في حالة الضرورة

اذا خربت دار الوقف وتمطل الانتفاع بها بالكلية ولم يكن
للووقف ريع تعمّر به ، ولم يوجد من يرغب في استئجارها باجرة

(١) الحكر هو الأرض المحكرة ، وقد يطلق على الأجرة التي
يدفعها المحتكر لناظر الوقف ويسمى المستأجر محتكراً ومستهكراً

ممثلة تقوم بعمارتها ، ولم يمكن الاستبدال بها جاز تحكيرها
باجر النخل . وكذلك الأرض الموقوفة اذا ضعفت عن الغلة
وتعطيل ارتفاع الموقوف عليهم بها بالكلية ولم يوجد من يرغب
في استئجارها لاصلاحها أو من يأخذها مزارعة ويقوم بخدمتها
ولم يمكن أيضا الاستبدال بها فانه يجوز تحكيرها أيضا (١)

وسبب جواز التحكير فيما تقدم واضح جداً وذلك لأنه
مع تحقق الفروض المذكورة آنفاً تكون العين الموقوفة مجردة
من المنفعة تجرداً كلياً فيتمتع في هذه الحالة الالتجاء الى التحكير
لأنه آخر سهم في الكفالة . والتحكير وإن كان قيداً ثقيلاً جداً
لكن الضرورة إذا ألجأت إليه وجب المصير اليه . فبه يكون
نفع ولو يسيراً للموقوف عليهم ، وهو خير من العدم ؛ وما
لا يدرك كله لا يترك كله . ولا بد في هذه الحالة من أن يقوم
بالتحكير القاضى أو يأذن القاضى به الناظر ، وهو أجدر بالأذن
من الاجارة الطويلة كما لا يخفى

الحالة الثانية

وهو التحكير رعاية لمصلحة الأوقاف والمستأجرين جميعاً

(١) انظر المادة ٣٣٢ من كتاب قانون العدل والانصاف وانظر
كتابنا « التزام التبرعات » فقيه بحث في هذه المسألة

ولولم تتوافر الشروط المتقدمة في الحالة الاولى

إذا أجرة الناظر أرض الوقف مدة معينة للبناء أو القراس
أو لهما جميعا وأذن المستأجر بذلك واستوفى عقد الاجارة كل
شروطه المصححة له ثم انقضت المدة المتفق عليها في العقد
وأراد المستأجر أن تبقى الارض في يده باجرة مثلها وكان لا يخاف
على الوقف منه بالا يكون سبب المعاملة ولا بماطلا ولا شريرا
يخشى ضرره ، ولا ممسرا - كان أولى بالاجارة من غيره دفعاً
للضرر عنه بهدم بنائه وقلع شجره ولا خوف على الوقف منه
- بعد توافر الشروط المتقدمة - وفي ذلك رعاية الطرفين ، وقد
أفتى بهذا جماعة من علماء المذهب (١)

فأدام المستأجر قائماً بدفع أجر المثل بلا خوف منه فلا
يتزع منه الوقف ، وإذا مات يحل وارثه محله إذا أراد . وكذلك
الحكم بالاولى إذا كان الناظر قد أذن المستأجر بالبناء والقراس
على أن يكون له حق البناء والقرار في أرض الوقف . فسواء

(١) وقيدوا بهذا اطلاق المتن معتمدين على ما قاله الخفاف من أن
وقف حوائث الأسواق يجوز أن كانت الأرض باجارة في أيدي الذين
بنوها لا يخرجهم السلطان عنها من قبل أنا رأيناها في أيدي أصحاب
البناء يتوارثونها وتقيم بينهم ، لا يتعرض لهم السلطان فيها ، ولا يزعمهم
وإنما له غلة يأخذها منهم ، وتداولها خلف عن سلف ، ومضى عليها الدهور

أذن الناظر بالبناء والغراس بدون تعرض لذكر تحكير الارض
أم أذن بذلك مع التصريح بالتحكير فالحكم واحد ، وإن كان
في الصورة الاولى نزاع بين العلماء ، لكن الذى ينبغى الأخذ به
هو التسوية بينهما في الحكم للمعنى الذى أسلفناه ^(١)

وهى فى أيديهم يتبايمونها ويؤجرونها ، ويهدمون بناءها ويعيدونه ،
ويبنون غيره ، فكذلك الوقف فيها جائز اه وأقره فى فتح القدير

(١) وأما اذا كانت المين المستأجرة مملوكة فالحكم فى الصورتين
ليس واحداً . وهالك بيان ذلك : جاء فى الفتاوى المهدية ما نصه (سئل)
فى أرض مملوكة استأجرتها امرأة من مالها معانة ، كل سنة بأجرة
معلومة ، اجارة صحيحة . وقبضتها ، وأذن مالك الارض بالبناء والغراس
والعمارة والتجديد للأذن لها ، على أن ما بنته أو غرسته ، أو جدده
يكون لها ملكاً مطلقاً بحق البقاء والقرار . وقبلت منه ذلك ثم أنشأت
المأذون لها حال بقاء الأذن ماء وغرست غراساً وجددت همارة ثم أرادت
وقف البناء والغراس على هذا الوجه وجرى به التعامل فهل يجوز لها
ذلك ويكون وفقاً شرعياً اذا صدر ممتوفياً شرائطه المعتبرة شرعاً أفيدوا
الجواب (فأجاب) : وقف البناء والغراس دون الأرض ، فى صحته
اختلاف ، والذى عليه العمل صحته ، حيث جرى به التعامل والعرف
وكان موضوعاً على وجه التأيد بحق القرار فى الارض المحتكرة وفقاً كانت
الأرض أو ملكاً كما هنا ، وبناء على ذلك يصح الوقف المذكور اذا
استوفى شرائطه الشرعية ، حيث لا مانع والله أعلم اه . ومن هنا ترى أن
التحكير قد يكون للأراضى المملوكة كما يكون للأراضى الموقوفة

وأما اذا لم يأذن المالك المستأجر بالبناء والغراس على وجه القرار فلا
تثبت له هذه الاولوية (بالاجماع) خلافاً لما اذا كانت الارض المستأجرة

والأجرة في الحكر لا تبقى على حالة واحدة، بل تتغير تبعاً لتغير الأحوال . والعبرة في زيادتها تكون بزيادة أجرة الأرض في نفسها لكثرة رغبات الناس، وتغير حالة الصُّنْع . فينظر إذا رفع البناء والفراس من الأرض بكم تستأجر بحسب موقعها فيكون هذا هو أجر المثل . وكذا إذا قُتِرَت الرغبات فيها وانحطت قيمة صنْعها يراعى أجر مثلها في هذه الحالة - كما يقضى بذلك العدل -

ولا يصير للمحتكر أولوية على غيره بالأرض المحتكرة إلا بعد أن يبنى أو يفرس فيها، وبهذا يكتسب حق البقاء والقرار أما إذا لم يفعل شيئاً من ذلك حتى انتهت مدة الاجارة المتفق عليها أو مات المحتكر فلا يثبت له ولا لوارثه من بعده حق البقاء والقرار . وعلى ذلك يجوز لناظر الوقف أن يعطى الأرض غيره

موقوفة على ما أوصىناه في الأصل . والفرق بين الوقف والملك في ذلك أن الوقف سبيل استغلاله الاجارة فما دام المستأجر الأول يريد أن يدفع أجر المثل الذي يريد غيره أن يدفعه فهو أولى مادامت الأرض الموقوفة المستأجرة له مشغولة بينائه أو غراسه منعاً للضرر عنه مع فرض أنه لا ضرر على الوقف من بقاء الأرض في يده . وأما الملك فيجوز أن ينزع من يد من أجره له لينتفع به المالك بنفسه ، ولا يؤثر له لاحده فافترقا وأما ما تقدم من الفتوى المذكورة هنا فهي إذن المالك بالبناء والفرس مع أن النص على أن للمستأجرة حق البقاء والقرار، وبهذا وضع الموضوع كله

وليس له الاحتجاج على ذلك ولا لوارثه لانه لا ضرر على أحدهما من نزع الارض من يده واعطائها غيره لانه لا شيء له فيها . ولو بنى أو غرس ثم خرب البناء أو جف الشجر ، ولم يبق لشيء منها أثر في الارض ، ومضت مدة الاجارة على ذلك ففيل ليس للمحتكر ولا لوارثه إعادة البناء والغراس بعد ذلك لان حقهما قد زال ولا أولوية لهما ببناء على ما تقدم : وقيل لا يزول حق المحتكر بذلك ما دام قائما بدفع أجر المثل وكذا الحكم بالنسبة لوارثه وهذا الرأي الثانى أوجه من الاول ، وينبغى أن يكون عليه العمل ، بخلاف ما اذا أهمل المحتكر الارض من أول الامر حتى انتهت المدة أو مات لظهور تقصيره من أول الامر

ولما كان الحكر فى الحالة الثانية يأتى تبعا لعقد الاجارة فلا يشترط لصحته إلا أن يكون العقد الذى جاء التحكير تابعا له عقدا صحيحا مستوفيا كل شروطه ، ولا حاجة إذا الى إذن القاضى ، على ما يظهر لى الا اذا نص فى عقد الاجارة - ولو كان مساهمة أو مشاهرة - على أن للمستأجر البانى أو الفارس باذن الناظر ، وبمقتضى عقد الاجارة حق البقاء والقرار ، وذلك لأن تملك المستأجر حق البقاء والقرار هو فوق أن يؤثر الناظر أكثر من ثلاث سنين (مثلا) وإذا كان الثانى يحتاج الى اذن

القاضي على ما أسلفنا ، كل هذا أولى بالاحتياج لأذنه كما
لا يخفى ، وهذا هو ما ظهر لى . والله أعلم (١)

(١) وبعد فارجع الى كتابى « التزام التبرعات » فانك تجد فيه بياناً
وافياً لاحكام مذهب الامام مالك وأصحابه فى الحكر وأساس كل
من المذهبين ، الحنفى والمالكى فى الحكر ، والمقارنة بينهما مقارنة دقيقة
بما لم أسبق اليه ، والتوفيق بيد الله

المزارعة والمساواة في الوقف

المزارعة

هي معاقدة على الزرع بين صاحب الأرض والمزارع الذي يقوم بالعمل على أن يقسم الحاصل بينهما بالحصص التي يتفقان عليها وقت العقد كأن يشترط لكل منهما النصف أو لأحدهما الربع وللآخر الثلاثة الأرباع أو لأحدهما الثلث وللآخر الثلث وهكذا . وهي في معنى الاجارة من حيث عمل المزارع وفي معنى الشراكة أيضاً من حيث قسمة الحاصل من الزرع بعد حصاده

المساواة

هي معاقدة على دفع الشجر والكروم إلى من يقوم باصلاحها وخدمتها بجزء معلوم شائع من ثمرها ، على النحو الذي ذكرناه في المزارعة

وقد ذكرت خلاصة أحكام وشروط كل من المزارعة والمساواة في كتابي المعاملات الشرعية (ص ٢٢١ - ٢٢٤)
فلتراجع هناك

والذي أقوله هنا أن كلا من عقد المزارعة وعقد المساواة

جائزان في أرض الوقف وأشجاره وكرومه ، كما يجوز أن في غيرها ، والشروط والأحكام في كل واحدة . غير أنه يجب أن تراعى منفعة الوقف في كل منهما ، فلا يطلق لناظر الوقف من الشروط ما يطلق للمالك الأرض والشجر ؛ وعلى هذا يجب ألا يكون في نصيب الوقف غبن فاحش . وكل من هذين المقدين لا ينفسخ بموت ناظر الوقف كما لا ينفسخ عقد الاجارة بموته ، وإنما ينفسخ كل منهما بموت المزارع والمساقي كما ينفسخ عقد الاجارة في الوقف بموت المستأجر إذا كلن قد استأجر لنفسه لا لغيره وقد قدمنا ذلك فيما سبق

(تمة)

وتنميا للفائدة رأيت أن أشرح هنا الالفاظ الآتية شرحا ملخصا لمعلاقة بعضها بالوقف وللارتباط بينها .

المسكة - أو مشد المسكة

هو حق استحقاق المزارع منفعة الزراعة في الأرض . ويكتسب هذا الحق بكراب الأرض ؛ أى قلبها للحرث ، وبكرى الانهار ، أى حفرها . وسميت مسكة لان صاحبها يتمسك بها بسبب ماعمله ، وصارت له به الاولوية على غيره ، إذ المسكة في اللغة ما يتمسك به فكان المتسلم للأرض المأذون له من صاحبها

او ناظر وقفها بالحرث فيها صار له حق يتمسك به مقرر عليها
وبذلك يكون اولى من غيره بسبب اكتسابه هذا الحق، ويقال
له ايضا « مشد مسكة » لان المشد من الشدة وهى القوة ، اى
قوه التمسك . وقد جرى عرف الفلاحين فى البلاد الشامية
باطلاق القلاحة التى هى عمل الحراثة على المسكة ، فيقول أحدهم
فرغت لفلان عن فلاحى ، أو مسكتى ، أو مشدى ، أى تنازلت
له عن ذلك ، وحينئذ لايسوغ له التعرض بعد ذلك للمفروغ
له . وللمسكة أحكام مبنية على أوامر سلطانية ، أفتى بها علماء
الدولة العثمانية . منها : أنها لا تورث وإنما توجه إلى الابن القادر
عليها دون البنت ، فاذا عدم الابن أعطيت للبنت . وقد تطلق
المسكة أيضاً على الكردار أى الأعيان المالية القائمة فى البساتين
ونحوها ، وتسمى « قيمة » وهى بهذا المعنى الثانى تباع وتورث
لأن مسماها أعيان مالية ، بخلاف المعنى الأول ، وهو الغالب
فى الأرض الخالية من البناء والأشجار ، وعلى هذا المعنى الأول
لا يمكن بيعها لأنها ليست مالا متقوما . لكن إذا أراد صاحبها
الاول التزول عنها لغيره بموض جاز ذلك على ما أفتى به المولى
أبو السعود . وقالوا إنما جاز هذا للضرورة ، ولا بد من إمضاء
الناظر متعاً للتزاع

الكردار

هو ما يحدثه الزارع في الأرض من بناء أو غراس أو كبس بالتراب لأعداد الأرض لغرس الأشجار والبناء ويقال له (حق القرار) وهو يجعل لصاحبه حق الأولوية على غيره ، ثم إن كان كبسا بالتراب فلا يصح وقفه (قولاً واحداً) وإن كان بناء أو غراساً ففي جواز وقفه خلاف كخلاف في وقف البناء والقراس في الأرض المحتكرة

الكذك

(وتنطلق كافة جبا مصرية) هو نوع من الكردار يطلق على ما يوضع في حوائط التجارة والمصانع على وجه القرار مما لا ينقل ولا يحول كالبناء والأغلاق ، ونحو ذلك . ويسمى (سكنى) ولصاحب الكذك استبقاء حائوت الوقف بأجر المثل ، حيث لا ضرر على الوقف ، كما هو الشأن في البناء والقراس في الأرض المحتكرة . والمراد بأجرة المثل أن ينظر بكم يستأجر الحائوت إذا كان خالياً من ذلك الكذك بلا زيادة نعمت ، ولا زيادة رغبة خاصة من شخص خاص ، بل العبرة للأجرة التي يرضاهما الأكثر . ويطلق الكذك أيضاً على ما يوضع في

الحوائيت والمصانع ونحوها لاعلى وجه القرار كالبكارج والفناجين
فى القهاوى ، وكالقوطى الحمامات وكرفوف الخشب والدواليب
والمرايا فى دكاكين الحلاقين وغيرهم من الاشياء التى توضع للحاجة
إليها لكنها ترفع إذا ترك صاحبها المحل . والكذلك لا يصح وقفه
على قواعد مذهب أبى حنيفة وأصحابه ، لعدم العرف ، لكنه
يصح وقفه على ما يفهم من مذهب مالك . أقول وعلى هذا إذا
جرى العرف بوقفه صح وقفه (راجع وقف المنقول)

الخلو

هو اسم لامر معنوى يملكه دافع الدرام من المنفعة التى
ويضع الدرام فى مقابلتها لمصلحة الوقف . وصاحب الخلو يثبت
له حق القرار فى الحوائيت ونحوها ، ولا يقدم غيره عليه مادام
قائما بدفع أجر المثل للوقف ، لكن ان كان ما قبض متولى الوقف
من الدرام من صاحب الخلو قد صرفه فى عمارة الوقف ، وقد
تعيين ذلك طريقا لعمارة ، ولم يوجد من يستأجره بأجرة المثل
مع دفع ذلك المبلغ اللازم للعمارة فحينئذ قد يقال بجواز سكنه
باقل من أجر المثل للضرورة . ومثل ذلك يسمى ممر صدا

وقد استوفيت القول فى الخلو بما لا مزيد عليه ، على مذهب
الامام مالك ، فى كتابى التزام التبرعات قارجع اليه . وأقول يطلق

اخْلُو الآن في عرف المصريين من التجار ونحوهم على ما يدفعه
المستأجر الثاني للمستأجر الاول من النقود في مقابلة اخلاء الاول
دكانه أو مصنعه ونحو ذلك للثاني ويسمونه (خُئلو رِجُل)

المرصد

قول أُرصدت مالى لكذا أى عينته له . ومعنى المرصد في
الاصطلاح دين على الوقف صرفه المستأجر من ماله باذن متولى
الوقف في عمارة الوقف الضرورية ، لعدم وجود غلة للوقف يعمّر
بها . ويكون صاحب المرصد أولى بالانتفاع بالوقف حتى
يستوفى دينه اما من غلة الوقف واما من مستأجر آخر يحل
محلّه ويعطيه دينه باذن الناظر . وبذلك يصير المستأجر الثاني
هو الدائن للوقف

١٥ ملخصاً - ويراجع الاصل

* * *

وهاك مسألتين مهمتين نختم بهما الموضوع ذكرتهما في
كتابي التزام التبرعات :

(الاولى) اذا دعت الضرورة الى إيجار بعض المسجد كأن
يكون المسجد محتاجاً الى عمارة ضرورية ، وليس له ريع يُعَمَّر

به جاز ذلك ، على القول الراجح . ويقابل هذا القول الراجح قول آخر بعدم جواز الاجارة لأن ذلك يخرج المسجد عن مسجديته ، لكن للضرورة حكمها

(الثانية) يجوز في مذهب الامام أحمد بيع بعض الوقف لاصلاح باقيه اذا اتحد الواقف ، والجهة الموقوف عليها

القسم السابع

فى غضب الوقف والاقرار به والشهادة عليه
والنعاوى المتعلقة بالوقف

غضب الوقف (١)

إذا استولى شخص بالقهر والغلبة على عين من أعيان الوقف

(١) معنى الغصب فى اللغة أخذ الشيء ممن هو فى يده على سبيل التغلب . قال الله تعالى « وكان وراءهم ملك يأخذ كل سفينة غصبا » . ومنه فى اصطلاح الفقهاء - على قول أبى حنيفة وأبى يوسف - إزالة يد محقة بالبائت يد مبطلّة علانية لا خفية فى مال متقوم قابل للنقل . فلو كان المأخوذ غير مال ، كالميتة ، والحر ، أو كان مالا غير متقوم كخمر المسلم أو كان مالا متقوماً غير محترم ، أى غير معصوم كأموال المحاربين أو كان غير قابل للنقل كالعقار فلا يسمى أخذ شيء من ذلك غصباً ، وكذا المال المأخوذ خفية بدون حق فهو سرقة . وأسقط محمد القيد الأخير . وعلى هذا فالغصب يتحقق عنده فى العقار كما يتحقق فى المنقول وتظهر ثمرة الخلاف فيما لو هلك العقار وهو فى يد من استولى عليه بدون حق فقال الشيخان لأضمان عليه إذا كان الهالك بدون تعديله لأنه لم يزل من مكانه ، وقال محمد يضمه لأنه أزال يد المالك الاول عنه باستيلائه عليه غصباً . أما إذا بقى العقار قائماً كان رده الى مالكه واجباً بالإجماع . واكتفى الأئمة الثلاثة مالك والشافعى وأحمد فى تحقق الغصب بالبائت اليد المبطلّة ، فلو غضب شخص بقرة (مثلاً) فولدت عنده ثم هلك ولدها فلا ضمان على الناصب على قول أبى حنيفة وأصحابه لعدم إزالة يد

عقاراً أو منقولاً بدون حق اعتبر غاصباً للوقف شرعاً فيجب عليه رد ماغصبه من الأعيان الموقوفة الى القائم بأمر النظر على الوقف مادام ماغصبه قائماً على ماله فان تمسذر الرد وجب على الغاصب ضمان ماغصب إما بمثله وإما بقيمته .

ثم ان كان المنصوب حينما رده الغاصب الى الوقف قد وجد على حاله التي كان عليها وقت الغصب فان ذمة الغاصب تبرأ من ضمان عينه وأما منافعه فانها مضمونة عليه بأجر المثل فلو غصب غاصب الفرس الموقوفة في سبيل الله وبقيت عنده مدة شهر مثلاً ثم استردت منه طولب بأجرتها مدة وجودها عنده ولو لم يركبها لأنه إما أن يكون قد عطل منافعها أو استوفأها بدون حق . وكذا اذا غصب الدار الموقوفة وبقيت عنده مدة سنة (مثلاً) وجب عليه دفع أجر مثلها الى الوقف مدة تلك السنة سواء أسكنها أم عطلها . وهذا الحكم مبني على تلك القاعدة المتفق عليها وهي « يفتى بما هو أنفع للوقف مما اختلف فيه العلماء » (١)

المالك عنه وقت النصب لانه لم يكن موجوداً وقتئذ ، وأما على قول الأئمة الثلاثة فانه يضمنه لوجود اليد المبطلة : ولو بقي حياً وجب رده مع أصله الى المالك بالاجماع

(١) راجع كتابنا « المعاملات الشرعية في النصب ص ٢١٤ وكذا

وإذا نقصت العين الموصوبة في يد الناصب ، فإن أمكن إصلاحها وإعادتها إلى أصلها أمر الناصب بذلك فإن فعل برىء من ضمان عينها والأضمن النقص بقيمتها ، وإن لم تمكن الإعادة كشجر اقتلعه الناصب فإنه يضمه بقيمته قائماً

وإذا زاد الناصب شيئاً على العين الموصوبة فإن لم يكن لما زاده قيمة بعد فصله - كبيض الدار ودهنها بالأصبغ - فلا شيء له على الوقف بعد استرداد العين الموصوبة منه ، لأن ما يطالب به لاقية له . وإن كان لما زاده قيمة بعد تقضه فإن كان من مال الوقف كأنقاض الوقف يدخلها الناصب في بناءه فلا شيء للناصر أيضاً لاتنا لو هدمنا ما بناه وردت الانقضاء إلى الوقف لا يبقى للناصر غير التراب ، والتراب لاقية له . وإن كان مازاده الناصب من مال نفسه وله قيمة بعد تقضه وكانت إزالته عن الواقف لا تضر بالوقف أمر بتفريغ الوقف من تلك الزيادة سواء أكانت لها نهاية معلومة كالزروع أم لا كالبناء والغراس ، وذلك لأن مازاده موضوع بغير حق فلا حرمة له حتى تراعى وهذا بخلاف ما قدمناه في الإجارة إذ الزرع هناك موضوع بحق ، ولذا اختلف الحكم . وإن كان فصل الزيادة عن الوقف يضر بالوقف أجبر على تركها للوقف بأقل القيم الثلاث (وهي قيمتها مستحقة البقاء ومستحقة القلع أو الهدم ومهدومة

أو مقلوقة بالفعل)

وإن كان مازاده الناصب لا يمكن نقضه أصلاً كحرث الأرض وتثبيتها للزرع بالقاء السرقين فيها وحفر القنوات وما إلى ذلك فلا يضمن له الوقف شيئاً من ذلك لأنه متعمد

الاقرار بالوقف^(١)

اقرار الصحيح بالوقف :

إذا أقر غير المريض مريض الموت بالوقف فاما أن يذكر واقفاً

(١) الاقرار هو اخبار الانسان عن ثبوت حق لغيره على نفسه ، ويقابله الدعوى وهي اخبار الانسان عن ثبوت حق لنفسه على غيره ، والشهادة وهي الاخبار عن ثبوت حق لغيره على غيره . والاقرار من أقوى الحجج شرطاً من حيث إلزام المقر نفسه باعترافه هو فهو من هذه الناحية أقوى من الشهادة لكن الشهادة أقوى منه من ناحية أخرى لأنها تتمسك بالمهود عليه الى غيره فالاقرار حجة قاصرة على المقر والشهادة تتمسك بالمهود عليه الى غيره ولهذا قد يحتاج الامر الى ضم الشهادة مع الاقرار لذلك المعنى الزائد الذي امتازت به الشهادة ، ولا يتوقف الاقرار على قبول المقر له ، ولكنه يرتد برده اذا كان الحق المقر به خالماً له . وكذا لو كذب المقر له المقر الا في مسائل بسطتها في كتابي « طرق القضاء » فلو صدقه المقر له بعد تكذيبه إياه فإن كان ماردته تثبت ملكيته أو الحق فيه لانسان معين بسبب رده

وجهة موقوفا عليها أولا يذكر شيئا من ذلك : وقد استوفى صاحب الاسعاف كل صور المسألة بما لا مزيد عليه وخلصها عنه صاحب كتاب قانون العدل والانصاف وسأذكر هنا خلاصة ما قيل في ذلك نقلا عن الاسعاف قال (ص ٣٧ وما بعدها طبع بولاق سنة ١٢٩٢ هـ) اذا أقر رجل صحيح بأرض في يده أنها صدقة موقوفة ، ولم يزد على ذلك صح اقراره وتصير وقفا على الفقراء والمساكين ، لان الاوقاف تكون في يده القوام عادة فلو لم يصح الاقرار من هي في أيديهم لبطلت أوقاف كثيرة ولا يجعل هو الواقف لها الا أن يقيم بينة بأن الارض كانت له حين أقر ، فحينئذ يكون هو الواقف لها ، وقبل قيام البينة بذلك يكون الرأى فيها الى القاضى إن شاء تركها في يده وإن شاء أخذها منه ،

فلا يلتفت الى تصديقه بعد رده والا قبل تصديقه إذ ليس في الأخذ به سلب ملك أو حق من أحد ، ويحمل رده على سهو أو نسيان أو جهل بما أقر له به . وليس للمقر أن يرجع في اقراره بل يلزمه ما أقر به بمجرد اقراره ولا يتوقف ذلك على قضاء القاضى بخلاف ما ثبت بالشهادة فانه يتوقف على القضاء . غير أن المقر به اذا كان حقا خالصا لله تعالى كالاقرار بما يوجب حد او نكاح فان الرجوع يبطل الاقرار وكذا يبطل الاقرار اذا ظهر مايكذبه بيقين حسي أو شرعى . وأقول اذا وجدت قرآن قوية تطمئن اليها نفس القاضى من ظروف الحادثة المطروحة أمامه وملاساتها ودلت تلك القرآن على أن المقر كاذب فيما أقر به وجب على القاضى ألا يعول على اقراره . انظر كتابنا طرق القضاء .

ووجه قبول البيعة أن يدعى رجل أنه الوافق لها فيقيم المقر
بيعة أنه هو الوافق فتندفع خصومة المدعى ، وتثبت لنفسه
ولاية لا يرد عليها عزل ، وهذا كرجل أقرب بحرية عبد في يده
فانه يصح اقراره بها ، ولا يكون له الولاء الا أن يقيم بيعة أنه
كان له حين الاقرار بعتقه فكذلك المقر بالوقف ان أقام بيعة
انه الوافق قبلت ، وقبلها لا تكون له الولاية ، قياسا ، وفي
الاستحسان يتركها القاضي في يده ، وهو الذي يقسم غلتها
على الفقراء ، ذكره قاضيه خان^(١) . وقال الخصاص وهلال ان
ولايتها له ولا يقضى عليه بانتراعها من يده حتى يعلم أن الولاية
ليست له ، لأنها لو أخذت منه لقضى عليه بأنها لم تكن له ، ولم
يثبت ذلك ، بخلاف الولاء فانه باقراره بالعق خرج من يده ،
فلا يجعل له الولاء اهـ

ولو عين جهة فقال هي وقف على جهة كذا صح اقراره ،
لان من في يده شيء يقبل اقراره فيه ، لان الظاهر أنه له فهو
غير متهم في اقراره ، وحينئذ تصرف غلتها الى الجهة التي أقر لها

(١) قاضيه خان هو فقيه النفس الامام حسن بن منصور الاوزجندی
المتوفى سنة ٥٩٢ هـ وله فتاواه المشهورة وهي من أهم الكتب التي يعتمد
عليها في مذهب أبي حنيفة وأصحابه ، وأوزجند مدينة بنو احي أصهبان
بقرب فرغانة .

بها ما لم يوجد ما يكذبه عند القاضي ، ومن هذا لو قال انها وقف على وعلى أولادى ونسلى أبداً صح اقراره ، وصارت وقفا على ما أقر به ، فان ادعى آخرون بأنها وقف عليهم دون المقر وأولاده وأثبتوا بالبينة ما ادعوه وجب القضاء لهم بها وفق دعواهم وبينهم ، ولو صدقهم المقر على دعواهم - ولم يكن لهم عليها بينة - صح اقراره على نفسه فقط ، لان الاقرار حجة قاصرة

ومن أقر لرجلين بأرض في يده أنها وقف عليهما ، وعلى اولادهما ونسلهما أبداً ثم من بدم على المساكين ، فصدقه أحدهما وكذبه الآخر ، ولا أولاد لهما كان نصفها وقفا على المصدق منها ، والنصف الآخر للمساكين . ولو رجع المنكر الى الصديق كانت غلة النصف الآخر له . لا للمساكين وهذا بخلاف ما اذا أقر لرجل بأرض فكذبه المقر له ، ثم صدقه فانها لا تصير له مالم يقر له بها ثانيا . والفرق أن الأرض المقر بوقفيتها لا تصير ملكا لأحد بتكذيب المقر له ، فاذا رجع ترجع اليه ، والأرض المقر بكونها ملكا ترجع الى ملك المقر بالتكذيب

ولو أقر بأرض في يد رجل أنها وقف وذو اليد منكر ، ثم اشتراها منه ، أو ورثها منه تصير وقفا مؤاخذه له بزعمه . والفروع كثيرة جدا لا يتحمل هذا المختصر إيرادها كلها

اقرار المريض بالوقف

إذا أقر المريض مرض الموت بوقفية أرض أو دار في يده من قبيل نفسه أو من قبيل واقف آخر ، ولم يعينه . ولم يعين الموقوف عليهم ، اعتبر كأنه هو الذي وقفها في مرضه وإذا تطبق على ذلك أحكام وقف المريض بالنسبة لدائنيه وورثته (راجع وقف المريض من كتابنا هذا) . فإذا عين المريض موقفاً عليه كانت وفقاً من جميع ماله (لا من ثلثه) وذلك لأن الموقوف عليه شخص معين أو أشخاص معينون ، ولا حق إذا لورثة المقر فيما أقرب له لكون المقر له معيناً . وهذا هو ما ذهب إليه الحسن بن زياد^(١) ، فقد فرق بين اقرار المريض لمعين وبين اقراره لغير معين ، فجعل الكل للمقر له إذا كان معيناً ، وفقاً كان المقر به أو ملكاً ، وجعل له الثلث فيما إذا كان مجهولاً ، والباقي لورثة المقر . هكذا في الاسعاف .

وأنا لم يظهر لي وجه الفرق بين المسألتين غير أن الاقرار إذا كان لمعين فلمقر به مطالب معين ، وإذا كان لغير معين فليس للمقر به مطالب معين ، وعلى ذلك تتصور الدعوى في الصورة الاولى

(١) ويقال الحسن بن زياد الثؤلوي نسبة الى بيع الثؤلؤ وهو من أصحاب أبي حنيفة وقد كان فقيهاً نبيهاً ، ولي قضاء الكوفة لكن قيل أنه كان ضعيف الذاكرة فلم يحك في القضاء ماويلاً ، وتوفي سنة ٢٠٤ هـ

دون الثانية ، هذا ما تراهى لى على ما فيه

ولو أقرّ السليم أو المريض بأرض في يده انها وقف ، وان
الواقف لها هو فلان وجب الرجوع الى فلان المذكور ان كان
حيا ، والى ورثته ان كان ميتا فان صدقه أو صدقوه على الوقفية
كان الامر على ما أقر به ، وان كذبه أو كذبوه فلا يثبت الوقف
وان لم يكن له ورثة كانت وقفا على ما أقر به المقر ا هـ ويلاحظ
هنا ما اذا كان المقر مريضا مرض الموت وذكر اشخاصا معينين
موقوفا عليهم أو غير معينين فيتبع في ذلك ما قدمناه آفا (١) .

هذا وليراجع ما تقدم من المصادقة على الاستحقاق
والمصادقة على النظر وبالجملة ففروع الاقرار بالوقف كثيرة
جدا فليراجع في الاسعاف وغيره

الوقف المنقطع الثبوت

ومما يتصل بما تقدم الوقف المنقطع الثبوت ، وهالك جملة
القول فيه :

(١) أقول : يجب أن يلاحظ عند بيان أحكام اقرار المريض مرض
الموت بعين في يده أنها وقف - القواعد العامة لاقرار المريض بدين
أو عين لوارثه أو لأجنبي (غير وارث) وأن يلاحظ أيضا أنه لو كان
مدينا حال صحته فلا ينبغي أن يؤثر اقراره في حقوق دائليه السابقة على

إذا كان للوقف كتاب مسجل في سجلات القضاة المصونة
وجب الرجوع في العمل به إلى ذلك الكتاب أو السجلات ،
وإن لم يكن للوقف صورة في سجلات القضاة ، وليس ثم كتاب
له يوثق به وكان الوقف مشتهراً بين الناس فانه يرجع إلى ما كان
يفعله النظار من قديم الزمان فيه لأن الظاهر أنهم كانوا يفعلون
ذلك موافقين شرط الواقف . فان لم يعلم حاله أصلاً مع اشتهاؤه
فن ادعى فيه حقاً وأثبت دعواه بالبينة أعطى حقه منه وإذا لم
يثبت أحد معين حقاً له فيه كان مصرفه الفقراء والمساكين
لأنهم هم المصرف الأصلي للوقف (أنظر الدرر ورد المختار)

الشهادة على الوقف وله

الاعيان الموقوفة حكمها في الشهادة لها وعليها كحكم الاعيان
المملوكة فتقبل الشهادة في كل منها من رجلين أو رجل
وامرأتين بعد نوافر الشروط التي يجب تحققها في الشهود (١)
غير أن الوقف تقبل فيه الشهادة حسبة على ثبوت أصله (٢) سواء

اقراره بالوقف بل يلاحظ أيضاً ما تقدم في فتوى المفتي أبي السعود في
وقف المدين . ولا يلتق القول على عواهنه .

(١) انظر كتابنا طرق القضاء .

(٢) انظر كتابنا المرافعات الشرعية في دعوى الحسبة .

أكلن له مستحق معين أم غير معين ، وذلك لأن آخره لجهة بر
لأنقطع فهو من حقوق الله تعالى حالا ومآلا ، أو مآلا فقط
وهذا هو الصحيح (١) وعلى ذلك لا يشترط تقديم الدعوى
الصحيحة ولا يضر الاختلاف بين الدعوى (إذا وجدت)
والشهادة (٢)

وتقبل الشهادة أيضا على أصل الوقف بالتسامع ، حتى لو
صرح الشهود بأنهم لم يماينوا عقد الوقف وإنما هم يشهدون
بالتسامع فقط لأن الوقف قد اشتهر بين الناس واستفاضت
به الاخبار من كل جانب وأصبحت نفس الشاهد مطمئنة أو
على بقين من الشهادة به . وقد يكفي الشاهد بالتسامع أن
يسمع بالوقف من عدلين يتفق بهما . وقيل لا تقبل الشهادة على
أصل الوقف بالتسامع ، لكن الصحيح هو القول الاول وهو
القبول (٣) وأما الشهادة على شرائط الوقف بالتسامع ففي قبولها
وعدم قبولها قولان مصححان (٤) ومراد الفقهاء بأصل الوقف
كل ماتوقف عليه صحة في كل من الواقف والشيء الموقوف
والجهة الموقوف عليها والصيغة ، أى الشروط المكونة للوقف

(١) انظر كتابنا المرافعات الشرعية .

(٢) انظر المرافعات وطرق القضاء .

(٣) و (٤) انظر كتابنا طرق القضاء ففيه الكلام مستوفى جداً

وبها يكون له وجود شرعى . وقد تقدم ذلك مفصلاً فى القسم الثانى من هذا الكتاب ^(١) ومرادهم بشرائط الوقف غير ما تقدم من كل ما يشتمل عليه كتاب الوقف من الشروط التى يشترطها الواقف فى الولاية على وقفه وفى صرف غلته وما إلى ذلك

كذلك تقبل فى الوقف الشهادة على الشهادة كغيره من الأعيان الملوكة ^(٢) وإذا ادعى شخص حقاً فى وقف بسبب ما نفصمه فى ذلك القائم بأمر الوقف ، وعلى المدعى أن يقيم البيينة على ما يدعيه ولا بد أن تكون بينته مطابقة لدعواه ، لأن ما يدعيه هو من الحقوق الخاصة بالمباد

هذا ملخص ما قاله فقهاؤنا - والآن لنتسمع الشهادة على الوقف ولا ما يتعلق به ولا تقبل الدعوى عند الإنكار إلا إذا ثبت ما يدعيه المدعى بما رسمته المادة (١٣٧) من قانون المحاكم

(١) وأما أصل الوقف الوارد فى المادة ١٦ من لأئحة ترتيب المحاكم الأهلية فالمراد به كل ما تضمنه كتاب الوقف وظهرت به إرادة الواقف . فالمحاكم الأهلية ممنوعة من نظره والفصل فيه . هكذا فسرته المحاكم الشرعية بمحكمها المشهور وأيدت ما ذهب إليه بالأدلة المتينة . وأيد رأى المحاكم الشرعية فى هذا ما صدر من اللوائح الشرعية بعد ذلك الحكم إلى الآن فى بيان اختصاص المحاكم الشرعية النكلىة .

(٢) راجع كتابنا طرق القضاء فقيه كل ما يتعلق بالشهادة بما لا مزيد عليه

الشرعية لذلك - وقد تقلناها فيما سلف من هذا الكتاب . ونعم الصنيع هذا إذ فيه إقفال لآبواب التزوير ومنع لأكل أموال الناس بالباطل كما أيدت ذلك المشاهدات التي لا تحصى كثرة

دعوى الوقف على غيره ودعوى غيره عليه (١)

الخصم في الدعوى من الوقف ، والدعوى على الوقف هو متولى شؤون الوقف ، وأما المستحقون فلا شأن لهم في هذا ، ولو كان المستحق واحداً وانحصر الاستحقاق فيه فالذى ترفع الدعوى منه وعليه هو قيم الوقف دون ذلك المستحق سواء أكانت الدعوى متعلقة بعين الوقف أو بشيء من متعلقاته أما إذا كان للمستحق دعوى على ناظر الوقف فانه يكون خصماً للناظر في دعواه لأنه يدعى بذلك حقاً أو ملكاً له على شخص معين

وإذا كان المستحق ناظراً على الوقف الذى هو مستحق فيه فانه يكون خصماً في دعاوى الوقف من حيث كونه ناظراً لا من حيث كونه مستحقاً . وكذا إذا أذنه التقاضى بالخصومة فانه يكون

(١) الدعوى هي اخبار الانسان عن حق لنفسه على غيره كما قدمنا في أول الاقرار وراجع كتابنا المرافعات الشرعية ففيه كل ما يتعلق بالدعوى بالتفصيل

خصما بإذن القاضي له بالخصومة . وللقاضي أن يأذن بالخصومة في الوقف لمن يشاء لأن له في الحقيقة الولاية العامة على الأوقاف ، ونظارها تحت مراقبته فلو أساء أحد منهم في تصرفه أو حصل منه اعتداء على الوقف كان الخصم في رفع الضرر وإبعاده عن الوقف في الحقيقة هو القاضي ذو السلطة العامة ، لكنه لا ينبغي أن يكون خصما وحاكما (معاً) فلذا حلت المسألة حلا شكلياً بأن يأذن بالخصومة في ذلك لغيره مستحقاً كان المأذون له أو غير مستحق في الوقف . فالأذون له بالخصومة هو في الواقع نائب عن القاضي في رفع الدعوى ، فافهم :

٧ وإذا أقيمت دعوى على ناظر الوقف في شأن من شؤون الوقف فلا طريق لاثبات تلك الدعوى الا شهادة الشهود ، ولا يصح اقرار الناظر بما يدعيه المدعى ، ولا حق للمدعى في توجيه اليمين الى الناظر ، وذلك لأن الاقرار حجة قاصرة على المقرر لا تتمعه الى غيره ، كما أسلفنا ، ولأن اليمين اذا وجهت الى الناظر فنكل فلا يقضى بنكوله لأنه اما اقرار أو بذل وهو لا يملك الاقرار على الوقف ولا بذل شيء منه ^(١) ومع ذلك فقد أقفلت المادة (١٣٧) باب الشهادة على الوقف أيضا ، كما ذكرنا آنفاً

(١) انظر كتابنا طرق القضاء في اليمين والتكول عنها

ما يمنع من سماع دعوى الوقف والاستحقاق فيه

قرر الفقهاء منعاً للترزير أنه لا تسمع دعوى الوقف بعد ثلاث وثلاثين سنة^(١) مع التمكن من دفع المدعى دعواه ، وعدم العذر الشرعى ، وانكار ذى اليد بما يدعيه المدعى طوال هذه المدة . فإذا كانت عين فى يد شخص يتصرف فيها تصرف الملاك وهو متمسك بملكيتها فادعى عليه آخر بعد مضي ثلاث وثلاثين سنة بأن تلك الارض وقف على جهة كذا وانه ناظر ذلك الوقف ، ولم يكن بالمدعى عذر يمنعه من إقامة الدعوى كل هذه المدة فلا تسمع دعواه الوقف مع إنكار المدعى عليه دعواه^(٢)

(١) وقيل ثلاثون ، وقيل ست وثلاثون وبالقول الاخير أخذت المجلة العديلة . انظر المادة (١٦٦١) منها وبالقول الاول وهو ثلاث وثلاثون سنة أخذت لأنحة المحاكم الشرعية المصرية إذ جاء فيها ما نصه فى المادة (٢٧٥) القضاة ممنوعون من سماع الدعوى التى مضى عليها خمس عشرة سنة مع تمكن المدعى من رفعها وعدم العذر الشرعى له فى عدم اقامتها إلا فى الارث والوقف فانه لا يمنع من سماعها إلا بعد ثلاث وثلاثين سنة مع التمكن وعدم العذر الشرعى . وهذا كله مع الانكار للحق فى تلك المدة اهـ لكن المادة (١٦٦٠) من المجلة منعت سماع دعوى الارث بعد خمس عشرة سنة

والصنون المذكورة فى هذه المواد كلها سنون قرية بناء على العرف الشرعى لانها ذكرت مطلقة غير مقيدة

(٢) وهذه المدة لا يفترط فيها أن يكون واضح اليد شخصاً واحداً

واما دعوى استحقاق مستحق في الوقف فانها لاتسمع منه بعد
مضي خمس عشرة سنة كسائر دعاوى الحقوق والاملاك مع
توافر الشروط المانعة لسماع الدعوى

(تمة)

إذا ادعى شخص على آخر عيناً في يد الثانی أنها وقف على
المدعى وذريته (مثلاً) ثم على الفقراء وأثبت ذلك بالحجة وقضى
بوقفيتها فهل إذا ادعى شخص آخر (بعد هذا القضاء) أن
ذلك العين ملك له تسمع دعواه أولاً؟ قيل لاتسمع الدعوى
الثانية لأن القضاء بالوقف قضاء على الناس كافة كالقضاء بالحرية
فلا تسمع الدعوى بعده بما يبطله من أى مدع كان، ولا يقبل
أن الملك حدث بسبب بعد ذلك القضاء، وقيل أن دعوى الملك
تسمع بعد ذلك، ويكون القضاء مقتصرأ على المقضى عليه
بالوقف وعلى من تلقى الملك عنه ولا يتعدى إلى غيرها. فتى
ثبتت دعوى الملك بدليلها الشرعى قضى بملكية العين المدعاة
لمدعى الملك. والقول الثانى هو الراجع (أنظر الدرر وورد المختار)

بل يجوز أن يكون اثنين أو أكثر ويكون الثانى قد تلقى الملك عن
الاول بمراث أو هبة أو بيع أو وصية ونحو ذلك، والثالث قد تلقاه
عن الثانى كذلك وهكذا. انظر المادتين (١٦٧٠ — ١٦٧١) من المجلة

القسم الثامن

في المسجد والسقاية والمقبرة والخان

المسجد

وقف المسجد صحيح لازم بالاجماع . واذا بنى مسجداً فعلى قول أبي يوسف يزول ملكه عنه بقوله جعلته مسجداً لأن التسليم عنده ليس بشرط إذ الوقف اسقاط كما تقدم فيصير خالصاً لله تعالى لسقوط حق العبد . وقال أبو حنيفة ومحمد : لا يزول ملكه عنه حتى يفرزه بطريقة ، ويأذن للناس بالصلاة فيه فإذا صلى فيه واحد زال عن ملكه في رواية عنها ، وفي رواية أخرى عنها لا يزول عن ملكه الا بصلاة الجماعة أما وجه الافراز فلأنه لا يخلص لله تعالى الا به . وأما الصلاة فيه فلأنه لا بد من التسليم عندهما ، وتسليم المسجد يكون بالصلاة فيه ، أو يقال انه لما تمذر القبض قام بتحقيق المقصود وهو الصلاة مقامه ، ووجه رواية الاكتفاء بصلاة الواحد أن فعل الجنس أى صلاة جميع الناس أمر متمذر فيكفي أدناؤه وهو صلاة رجل واحد . ووجه الرواية الاخرى أن المسجد يبنى لتصلى فيه الجماعة في الغالب فلا يتحقق التسليم الا بصلاة الجماعة بناء على ذلك .

ولو جعل أمر المسجد الى متول وسلمه له صح الوقف وان لم يصل فيه أحد على الصحيح ، لانه بالتسليم الى المتولى يحصل تمام التسليم إليه تعالى لرفع يد الواقف عنه

ومن اتخذ مسجدا تحته سرداب أو فوقه بيت لا يخرج عن ملكه أصلا فله أن يبيعه وان مات يورث عنه حتى لو جعل بابه إلى الطريق العام وعزله عن ملكه لأنه لم يخص الله تعالى لبقاء حق العبد متعلقاً به لأن لصاحب العلو حقاً في السفلى ولصاحب السفلى حقاً في العلو فلا خلوص مع ذلك لله تعالى والمسجد يجب أن يكون خالصاً له ، قال تعالى « وان المساجد لله » مع العلم بأن كل شيء له فكان فائدة هذه الاضافة اختصاصه به وهو باققطاع حق كل من سواه عنه ، لكن لو كان السرداب لمصالح المسجد جاز كما في مسجد بيت المقدس . وهذا المذكور هنا هو ظاهر الرواية . وثم روايات أخرى منها أنه اذا جعل السفلى مسجداً وعلى ظهره مسكن فهو مسجد لأن المسجد مما يتأبذ وذلك يتحقق بالسفل دون العلو . ومنها عكس ما ذكر لأن المسجد معظم فاذا كان فوقه مسكن تعذر تعظيمه ومنها ما روى عن أبي يوسف أنه جوزة في الوجهين حين قدم بغداد ورأى ضيق المنازل ، وكأنه اعتبر الضرورة . وعن محمد أنه حين دخل الرى أجاز ذلك كله

وإذا اتخذ وسط داره مسجداً وأذن للناس بالدخول فيه كان له أن يبيعه ويورث عنه على ظاهر الرواية . لان المسجد هو مالا يكون لاحد فيه حق المنع وإذا كان ملكه محيطاً بجوانبه كان له حق المنع فلم يصر مسجداً ، ولأنه أبقى الطريق لنفسه فلم يخلص لله تعالى ، وعن محمد وكذا عن أبي يوسف أنه يصير مسجداً فلا يباع ولا يورث لأنه لما رضى بكونه مسجداً ولا يكون مسجداً إلا بالطريق دخل فيه الطريق تبعاً فصار مستحقاً كما يدخل في الاجارة من غير ذكر

ومن اتخذ أرضه مسجداً لم يكن له أن يرجع فيه ولا يبيعه ولا يورث عنه لانه تجرد عن حق العباد فصار خالصاً لله تعالى فليس المسجد قاصراً على ما يكون مبنياً . ولو خرب ماحول المسجد واستغنى عنه بقي مسجداً على قول أبي يوسف لأنه اسقاط منه فلا يعود إلى ملكه ، وعند محمد يعود إلى ملك الباني في حياته أو الى ورثته بعد موته ، لأنه عينه لنوع قرية وقد انتقطعت

السقاية والرباط والمقبرة والخان

من بنى سقاية ليشرب منها الناس أو الدواب أو خاناً ليسكنه أبناء السبيل أو رباطاً للمجاهدين وغيرهم أو جعل أرضه

مقبرة فعلى قول أبي يوسف يزول كل ذلك عن ملكه بالقول كما هو أصله إذ التسليم عنده ليس بشرط والوقف لازم . وعلى قول محمد إذا استقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك ولزم الوقف لأن التسليم عنده شرط كما تقدم ، والتسليم قد يكون بما ذكرنا كما في المسجد ، ويكتفى بالواحد لتعذر فصل الجنس كله ، ولو سلم إلى المتولى صح التسليم في كل ذلك كما في المسجد وغيره ، وعلى قول أبي حنيفة لا يزول عن ملكه حتى يحكم به الحاكم أو يجبره مجرى الوصية لأنه لم ينقطع عن حق المبد فصار كسائر الأوقاف ماعدا للمسجد فإنه خالص حق الله تعالى



فهرس الوقف

صفحة	
٥	القسم الاول فى بيان معنى الوقف وآراء الفقهاء فيه
٥	معناه
	آراء الفقهاء فيه
٩	أدلة الآراء
١٢	شروط سماع دعوى الوقف عند الانكار
١٤	الوقف الاهلى والوقف الخيرى (ملاحظة)
١٥	القسم الثانى فى شرائط تكوين الوقف التى يكون له بتوافرها وجود شرعى تترتب عليه آثاره الشرعية
١٥	ما يشترط فى الواقف
	كونه حراً . عاقلاً . بالغاً . غير محجور عليه لفسه ولادىن
١٩	وقف المدين غير المحجور عليه
٢١	وقف المريض مرض الموت
٣٠	ما يشترط فى الشيء الموقوف
	مال . متقوم . معلوم . مملوك للواقف . تنبيه مهم جداً
٣٣	وقف الاقطاعات
٣٤	وقف أراضى الخوز
٣٥	تنمة فى وقف المرهون والمستأجر
٣٦	وقف المنقول
٣٩	وقف المشاع

صفحة	
٤١	قسمة الوقف وافرازه عن غيره
٤٢	قسمة الوقف بين المستحقين
٤٤	شروط الجهة الموقوف عليها
٤٧	صيغة الوقف وشروطها وما يتصل بذلك
	ركن الوقف . قبول الوقف ورده
٥١	التعليق . التنجيز . الاضافة الى المستقبل
٥٢	اقتران الصيغة بالشرط . وتأيد الوقف
٥٤	بحث متصل بالموضوع في تمجيل الوقف
٥٧	القسم الثالث في الشروط التي يشترطها الواقفون في
	كتاب عقد الوقف
٥٨	القواعد الثلاث الضابطة لشروط الواقفين
٦١	معنى قولهم شرط الواقف كنص الشارع
٦٢	مخالفة القاضى شرط الواقف
٦٢	الشروط العشرة وما يتعلق بها من الاحكام
	الزيادة والنقصان . التفضيل والتخصيص . الاعطاء
	والحرمان . الادخال والاخراج . التبديل والتغيير
	تكملة مهمة جداً تتضمن سبعة أمور
٧١	الاستبدال
٨٠	تنمة في الاستبدال بالموقوف المنقول
٨١	بيع الوقف بغير مسوغ شرعى
٨٤	القسم الرابع في الموقوف عليهم
٨٤	اشتراط الواقف غلة الوقف لنفسه

صنعة	
٨٥	الوقف على الاولاد وما يتعلق بذلك ، وفيه مسألة دخول أولاد البنات في الاستحقاق
٩٠	الوقف على القرابة
٩١	الوقف على الحمل
٩٢	ترتيب درجات المستحقين والتموية بينهم
٩٣	حكم نصيب من يموت من المستحقين في الوقف
٩٥	الافراد باستحقاق الغير ، واستقاط الاستحقاق
٩٦	من يستحق الغلة ، ومتى تستحق الغلة
٩٧	القسم الخامس في الولاية على الوقف
٩٧	الذى له الولاية على الوقف
٩٨	وكيل الواقف
١٠٠	وصى الواقف
١٠٢	ما يشترط لصحة الولاية على الوقف
١٠٣	تقديم أقارب الواقف على الاجانب في الولاية على الوقف
١٠٥	الأجر على النظر
١٠٧	توكيل الناظر غيره في شؤون الوقف
١٠٨	ايضاء الناظر بالنظر الى غيره
١٠٩	تقويض الناظر النظر على الوقف لغيره
١١٢	المصادقة على النظر
١١٣	التصرفات التي يجوز لناظر الوقف مباشرتها والتي لا يجوز
١١٥	مالا يجوز للناظر
	اجارة الوقف لنفسه وأولاده ، عمارة الوقف أزيد
	من الصفة التي كان عليها ، صرف فاضل غلة أحد
	الوقفين على الآخر ، الاستدانة على الوقف

صفحة	
محاسبة الناظر	١٢٠
ضمان الناظر	١٢٥
عزل الناظر	١٢٨
القسم السادس في الانتفاع بالوقف	١٣٠
انتفاع المستحقين بالسكنى أو الاستغلال أو بهما جميعاً	١٣١
عمارة الموقوف للسكنى	١٣٣
عمارة الموقوف للاستغلال	١٣٣
اجارة الوقف	١٣٥
من يملك الاجارة	١٣٥
مقدار الاجرة	١٣٦
مقدار مدة الاجارة	١٤٠
انتهاء عقد الاجارة	١٤٢
الحصص	١٤٥
المزارعة والمساقاة في الوقف	١٥٢
شرح معان مختلفة لها اتصال بالوقف	
المسكة أو مشد المسكة	١٥٣
الكردار	١٥٥
الكدك	١٥٥
الخلو	١٥٦
المرصد	١٥٧
مسائلان مهمتان	١٥٧

صفحة	
١٥٩	القسم السابع فى غصب الوقف والاقرار به والشهادة عليه والدعاوى المتعلقة به
١٥٩	غصب الوقف
١٦٢	الاقرار بالوقف
١٦٢	اقرار الصحيح
١٦٦	اقرار المريض
١٦٧	الوقف المنتقطع الثبوت
١٦٨	الشهادة على الوقف وله
١٧١	دعوى الوقف على غيره ودعوى غيره عليه
١٧٣	ما يمنع من سماع دعوى الوقف والاستحقاق فيه
١٧٥	القسم الثامن فى المسجد والسقاية والرباط والمقبرة والخان
١٧٥	المسجد
١٧٧	السقاية والرباط والمقبرة والخان



الموازنة وأحكامها

على مذهب أبي حنيفة رضى الله عنه

وهو المذهب المعمول به في محاكم مصر الشرعية الآن

سنة ١٣٥٧ هـ . سنة ١٩٣٨

الموارث وأحكامها

الحقوق المتعلقة بالتركة

التركة هي ما يتركه الميت مما كان مملوكا له حال حياته .
واختلفت عبارات الكتّاب فيما يبدأ به منها اختلافاً مبيناً على
المراد بها . فان فسرت بأنها هي ما يتركه الميت من الاموال صافيا
عن تعلق حق الغير بعينه ، فبناء على هذا التفسير يقال : يبدأ من
التركة بتسكين الميت وتجهيزه . وإن فسرت بأنها هي ما يتركه
الميت من الأموال مطلقا ، أى الاموال التى لم تتعلق بأعيانها
حقوق لاحد حال حياة مالِكها ، والاموال التى تعلقت بها
حقوق حال الحياة ، فبناء على هذا التفسير يقال : يبدأ من
التركة بتقديم كل حق للغير تعلق بعين من أموال الميت
حال حياته . ولا شك أن رقاب تلك الاموال التى تعلق بها
حق الغير حال الحياة مملوكة لمالكها ، وليس لذى الحق إلا اليد
عليها فقط . وبعد فالاتفاق حاصل على أن أول ما يبدأ به على
الاطلاق هو قضاء الديون التى تعلقت بأموال المتوفى قبل موته
فللوصى أو الورثة إيفاء تلك الديون من بعض مال التركة كأن
يكون فيها نقود مثلاً فتوفى الديون منها ، وإن شاء الوارث وفاها

من مال نفسه واستخلص الاعيان المحبوسة بها ، وإلا فلصاحب الحق أن يطلب بيع العين التي تعلق بهاقه ليستوفيه من ثمنها . وذلك كالمال المرهون ، والمبيع المحبوس بالثمن إذا مات المشتري قبل الاداء ، وكالدار المستأجرة التي عجل المستأجر أجرتها ثم مات الأجر المالك قبل مضي مدة الاجارة ^(١) . فان لم يكن على التركة ديون تعلقت بأعيانها كلها أو بعضها حال الحياة ، أو كانت ووفيت وخلصت منها التركة ، ابتدئ بتكفين الميت وتجهيزه إلى مقره الاخير من هذه الحياة الدنيا بما يليق بأمثاله بلا تمييز ولا تفتير ، على وفق ما جاء به الشرع . ثم تقضى ديونه التي لم تتعلق بأعيان ماله حال حياته ، بل تعلقت بذمته فقط ، ويقدم دين الصحة منها على دين المرض ، ^(٢) ثم تنفذ وصاياه التي استوفت .

(١) الاجارة تنفسخ بموت المؤجر وكذا بموت المستأجر اذا آجر أو استأجر لنفسه وهذا عند أبي حنيفة وأصحابه . وعند الشافعي لا تنفسخ الاجارة بموت أحد العاقدين ما دامت العين المستأجرة سليمة .

(٢) المراد بدين المرض ما ثبت باقرار المريض فقط وليس لثبوت دليل غير ذلك الاقرار ، والمراد بدين الصحة ما عدا ذلك فيشمل ثلاث صور (الاولى) أن يثبت الدين بالبيئة حال الصحة . (الثانية) أن يثبت الدين بالاقرار حال الصحة ، (الثالثة) أن يثبت الدين بالبيئة أو المعايينة حال المرض . والمراد بالمرض مرض الموت وهو المرض الذي يغلب فيه الهلاك عادة ويعقبه الموت فعلا .

شروطها الشرعية^(١)، ثم يقسم الباقي بين ورثته الشرعيين على
مساواتى بيانه مفصلا

أسباب الميراث

أسبابه ثلاثة : الزوجية الصحيحة ، والقرباة ، والولاء . وهو
ينقسم إلى قسمين : ولاء عتق وولاء مولاة . وسأتى بيان ذلك

شروط الميراث

يشترط لاستحقاق الميراث موت المورث حقيقة ، ويثبت
ذلك بالمعينة ، أو البينة . أو حكما كما اذا حكم القاضي بموت

(١) اذا كانت الوصية لو ارث توقفت على اجازة باقى الورثة الذين
تتأثر أنصباؤهم من التركة بالوصية ، واذا كانت لغير وارث نفذت من
الثلث بعد ابقاء جميع الديون بدون توقف على الاجازة ، وأما فيما زاد
على الثلث فان كان هناك وارث يحوز التركة كلها فرضا وردا أو تعصيا
أو لكونه من ذوى الارحام فان النفاذ فى الزائد يتوقف على اجازته .
وان كان الوارث أحد الوجيين أخرج الثلث أولا ثم يأخذ الموجود
منها نصيبه من الباقي ثم تكمل الوصية ان وفى الباقي بها ، وان لم يكن
للمتوفى وارث أصلا نفذت الوصية كلها وقدمت على بيت المال . وبالجملة
فكل مستحقى التركة مقدمون على الموصى له بما زاد على الثلث (فى
المقدار الزائد) ما عدا بيت المال .

المفقود حكماً مبنيًا على القرائن لاعلى البينة^(١) . أو تقديرًا وذلك

(١) المفقود هو الغائب الذى يدرى مكانه ، ولم تعلم حياته ولا وفاته ، ومن المقرر أن الاصل بقاء ما كان على ما كان حتى يقوم الدليل على زواله ، ويقال لهذا الاصل استصحاب الحال ، وهو الحكم ببقاء أمر محقق يظن عدمه . وهو يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق . ومما يتفرع على هذا الاصل أن المفقود يعتبر حياً فى حق الاحكام التى تضره وهى التى تتوقف على ثبوت موته ، فلا يقسم ماله على ورثته ، ولا تفسخ اجارته ولا يفرق بينه وبين زوجه ولا يحل ديونه المؤجلة قبل الحكم بموته . ويعتبر ميتاً فى حق الاحكام التى تنفعه وتضر غيره وهى المتوقفة على ثبوت حياته ، فلا يرث من غيره ولا يحكم باستحقاقه لما أوصى له به ، بل يوقف نصيبه فى الميراث والوصية الى ظهور حياته أو الحكم بوفاته ، فإذا ظهر أنه حي أخذ حقه من الميراث والوصية ، وإذا حكم بموته قسم ماله بين ورثته الموجودين وقت الحكم بموته . وما وقف لأجله من الميراث يرد الى من يرث مورثه عند موت ذلك المورث ، وترد الوصية الى ورثة الموصى . وقد كان الحكم فيما سبق قبل سنة ١٩٢٠ أن زوجة المفقود أو وادته اذا طلب أحدهما الحكم بوفاته ، ولم تقم على وفاته بينة أن القاضى لا يحكم بموته الا اذا كانت بينه قد بلغت تسعين سنة من حين ولادته ، على القول المفتى به من مذهب أبى حنيفة ، وقد صدرت أحكام بذلك . ولما كان فى الأخذ بهذا المذهب من المشقة والعنت مالا يخفى لوحظ فى القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ أن يعدل عنه الى ما هو أخف منه من أقوال أئمة الشريعة . وعلى هذا جاءت المادتان العاشرة والثامنة منه ، ونص أولاهما « اذا كان للمفقود وهو من انقطع خبره ماتفق منه زوجته جاز لها أن ترفع أمرها الى القاضى وتبين الجهة التى يظن أنه سار إليها أو يمكن أن يكون موجوداً بها . وعلى

بان تكون امرأة حاملا فيضربها إنسان في بطنها (مثلا) فتسقط جنينا ميتا فانه يجب على من ضربها الغرة وهي خمسمائة درهم ، ويقدر أن موت الجنين كان بذلك الضرب ، وتعتبر تلك الخمسمائة تركة له فتورث عنه . ويشترط كون الوارث حيا وقت موت المورث حياة حقيقية أو تقديرية بأن يكون حملا في بطن أمه وبحكم الشرع بوجوده وقت موت المورث ، ولو لم تكن الحياة قد

القاضي أن يبلغ الامر الى وزارة الحفانية لتجرى البحث عنه بجميع الطرق الممكنة ، فاذا مضت مدة أربع سنين من حين رفع الامر الى القاضي ولم يعد الزوج ولم يظهر له خبر يعلن القاضي الزوجة فتعقد عدة وفاة أربعة أشهر وعشرة أيام . وبعد انقضاء المدة يحل لها أن تزوج غيره . ونص ثانيهما اذا جاء المفقود أو لم يجهى ، وتبين أنه حي فزوجته له مالم يتمتع الثاني بها غير عالم بحياة الاول ، فان تمتع الثاني غير عالم بحياته كانت للثاني ، مالم يكن عقده في عدة وفاة الاول اه .

ثم نصت المادة السابعة بالمادتين الحادية والعشرين والثانية والعشرين من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ للأسباب المبينة بالملذكرة الايضاحية وهالك نصها : مادة (٢١) يحكم بموت المفقود الذي يغلب عليه الهلاك بعد أربع سنين من تاريخ فقدته . وأما في جميع الأحوال الأخرى فيعوض أمر المدة التي يحكم بموت المفقود بعدها الى القاضي ، وذلك كله بعد التحري عنه بجميع الطرق الممكنة الموصلة الى معرفة ان كان المفقود حيا أو ميتا . مادة (٢٢) بعد الحكم بموت المفقود بالصفة المبينة في المادة السابقة تعدد زوجته عدة الوفاة ، وتقسم تركته بين ورثته الموجودين وقت الحكم اه . وأما المادة الثامنة فلم تنسخ

دبت فيه وقتئذ . وسيأتى القول فى ميراث الحمل مفصلاً فى موضعه

موانع الميراث (١)

يشترط لاستحقاق الوارث الميراث ألا يقوم به مانع من موانع الارث وهى أربعة :

(الاول) الرق ، فالرقيق لا يرث غيره سواء أكان ذكراً أم أنثى ، وسواء أكان رقه كاملاً أم ناقصاً .

(الثانى) القتل - إذا قتل الوارث مورثه أو ضربه ضرباً أفضى الى موته ، عمداً عدواناً أو خطأ وكان قتله إياه مباشرة فإنه يحرم من ميراثه . أما إذا كان القاتل غير مكلف بأن كان صبيّاً أو مجنوناً ، أو كان القتل بالنسب لا بالمباشرة ، أو كان القتل دفاعاً عن النفس أو قصاصاً أو حداً باذن الامام فان ذلك كله لا يحرم القاتل من الميراث .

(الثالث) اختلاف الدين ، فلا توارث بين المسلم وغير المسلم . غير أن الرجل إذا ارتد عن الاسلام ومات على رده فإله الذى اكتسبه حال إسلامه يكون ميراثاً لورثته المسلمين وماله الذى اكتسبه حال رده يوضع فى بيت المال . وأما المرتدة

(١) سيأتى بيان الفرق بين المنع والحجب عند الكلام فى الحجب .

فكل ما كسبته في حال إسلامها وفي حال ردتها يكون جميعه لورثتها المسلمين ، ولا يوضع شيء منه في بيت المال . وكل من المرتدة والمردة لا يرث غيره مطلقاً لا مسلماً ولا غير مسلم ولا مرتداً مثله ، كما لا يصح تزوج أحدهما مطلقاً بأى كان

(الرابع) اختلاف الدارين . وقد يكون حقيقياً كما بين الحربى والذى ، فإذا مات الحربى في دار الحرب وله وارث ذى في دار الاسلام ، أو مات الذى في دار الاسلام ، وله وارث حربى في دار الحرب فلا يرث أحدهما من الآخر ، ومع هذا الاختلاف الحقيقى بين الدارين اختلاف حكمى أيضاً في المنال المذكور آنفاً ، لأن الحربى تابع لدار الحرب والذى تابع لدار الاسلام . وقد يكون اختلاف الدارين المانع من الميراث حكماً فقط كما بين الذى والمستأمن ، كما لو دخل الحربى في دار الاسلام بأمان فهو والذى في دار واحدة حقيقة لكنهما في دارين مختلفتين حكماً ، لأن المستأمن من أهل دار الحرب حكماً بدليل تمكنه من الرجوع إليها ، ولا يتمكن من استدامة الإقامة في دار الاسلام إلا إذا تغيرت صفته فتحول من مستأمن إلى ذى وإذا فلا توارث بين مستأمن وذى لاختلاف الدار بينهما حكماً بل إذا مات المستأمن في دار الاسلام فإن ماله يحفظ لورثته الذين هم في دار الحرب إذ لا اختلاف بينه وبينهم في الدار حكماً

والاختلاف الحكمي هو وحده العلة المؤثرة في الحرمان من الميراث . ولذلك لا توارث بين المستأمنين في دار الاسلام وهما من دارين مختلفتين فاذا مات أحدهما فلا يرثه الآخر لاختلاف داريهما . وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان وله قريب مسلم في دار الاسلام فأت أحدهما ورثه الآخر لأن المسلم المستأمن في دار الحرب هو من أهل دار الاسلام حكما فيعتبران كأنهما في دار واحدة . والنمي كالمسلم في هذا تملأ .

بيان المستحقين للتركة وترتيبهم

بعد أن توفي الحقوق التي تجب البداة بها من التركة على ما بيناه آتفكاً ، يقسم ما بقى من التركة على مستحقيه على ما يأتي من البيان والتفصيل والترتيب .

والمستحقون للتركة بعد إيفاء الديون والتكفين والتجهيز والوصايا الشرعية أن وجدت هم :

(١) أصحاب القروض . وهم الذين لهم سهام مقدرة في الكتاب أو السنة أو الاجماع ^(١) ، وهم أربعة من الرجال الأب

(١) بعض أصحاب القروض ليس مجعاً على سهامهم كالجد والجدة ، وبعضهم في توريثه خلاف كعوض الجدات فدعوى الاجماع ليست صحيحة على املاقها

والجد الصحيح^(١) وإن علا والآخر لأم والزوج ، وثمان من
النساء : الأم والجدة الصحيحة وإن علت والبنات وبنات الابن
وإن نزل أبوها والأخت الشقيقة والأخت لأب والأخت لأم
والزوجة

(٢) المصبات من جهة النسب . والعاصب هو من ليس
بينه وبين الميت في سلسلة النسب أنثى بحيث يكون هو رجلا
وسلسلة النسب طالت أو قصرت كلها رجال ، وقد لا يكون
بينه وبين المتوفى واسطة أصلا كالابن والاب ، وليس للعاصب
فرض مقدر بل له كل التركة إن لم يزاحمه غيره ، أو ما أبقتة
أصحاب الفروض ، أى مقدار كل ، فإن لم يبق شيء بعد أخذ
أصحاب الفروض فروضهم ، فلا ميراث للعاصب لأنه لم يبق له
شيء . (مثال الأول) ما إذا توفى شخص عن ابنه فقط (ومثال
الثاني) ما إذا توفى عن زوجة وأم وابن ابن (ومثال الثالث)
ما إذا توفى عن اختين شقيقتين وأخوين لأم وهم شقيق

(١) الجد الصحيح هو الذى ليس بينه وبين الميت أنثى كآب الاب
وأب أب الاب وهكذا ، أما إن كان بينه وبين الميت أنثى كآب أم الاب
فهو جد غير صحيح ، ويسمونه جدا فاسدا وهى تسمية غير جيدة والجدة
الصحيحة هى التى ليس بينها وبين المتوفى جد غير صحيح كأم أب الأب
وأم الام وأم أم الاب وأم أم الام وهكذا ، بخلاف أم أب الام فإنها
جدة غير صحيحة

تنبيهات :

(الأول) للعاصب مع صاحب الفرض ثلاث حالات :

الأولى - أن يكون صاحب الفرض محجوباً بالعاصب ، وفي هذه الحالة لا يأخذ صاحب الفرض شيئاً ، ويكون الميراث كله للعاصب ، مثال ذلك : ابن وأخت شقيقة وأخت لأب وأخت لأُم وبنت ابن ، الميراث كله للابن ولا شيء لأصحاب الفروض لأنهم محجوبون عن الميراث بالابن

الثانية - أن يكون صاحب الفرض غير محجوب بالعاصب وقد استغرقت الفروض التركة . مثال ذلك : زوج وأخت شقيقة وأخ لأب ، وحينئذ لا شيء للعاصب

الثالثة - أن يكون صاحب الفرض غير محجوب بالعاصب ولم تستغرق الفروض التركة ، وفي هذه الحالة يشارك العاصب صاحب الفرض . مثال ذلك : بنت وبنت ابن وأم وابن عم شقيق ومن هذا ترى أن صاحب الفرض الذي يقدم على العاصب هو غير المحجوب به ، وسيأتى ما يوضحه في محله

(الثاني) ستة من الورثة لا يحجبون مطلقاً ، بل هم وارثون على الدوام إلا إذا قام بأحدهم مانع من موانع الميراث وهم الأب

والأم والابن والبنت والزوج والزوجة ، ويتصور أن يجتمع
منهم خمسة فقط

(الثالث) بعض صاحبات الفروض قد توث بالتعصيب
بالغير أو بالتعصيب مع الغير . ويراد بالتعصيب بالغير المشاركة
في الميراث للذكر مثل حظ الانثيين . وهو محصور في أربع :
البنت مع الابن ، وبنت الابن مع ابن الابن — على تفصيل في
ذلك سنوضحه في موضعه — والأخت الشقيقة مع الأخ
الشقيق ، والأخت لأب مع الأخ لأب — ويراد بالتعصيب
مع الغير أن تأخذ الوارثة الباقي من التركة ان بقي شيء ولا
تشارك من هي عصبية معه ، وهو محصور في اثنتين فقط : الأخت
الشقيقة مع البنت أو بنت الابن ولو نزل أبوها ، والأخت
لأب مع أحدهما عند عدم الأخت الشقيقة . وسأني توضيح
ذلك في مواضعه

وعلى ذلك ينقسم العاصب النسبي للمتوفى إلى ثلاثة أقسام :
عاصب بنفسه ، وعاصب بغيره ، وعاصب مع غيره

(الرابع) كل من الأب والجد الصحيح له صفتان صاحب
فرض وعاصب . وقد يوث بهما جميعاً على ماسياتي
(الخامس) إذا اجتمع أصحاب الفروض جميعاً والعصبات

جميعاً فلا يرث منهم إلا خمسة فقط : الأب والبن والبنت والأب والام
وأحد الزوجين

٣ - العاصب السببي : وهو مولى العتاقة ، ولو أثنى . وهذا
لاحق له في الميراث أصلاً مع وجود أى عاصب نسبي للميت
مهما بمدت درجة ذلك العاصب النسبي ، وإنما يشارك أصحاب
الفروض إذا بقي له شيء .

٤ - عصبه العاصب السببي النسبية . وهم محصورون في
العاصب بنفسه فقط وهم الذكور ؛ ولا يوجد هنا عاصب بغيره
ولا عاصب مع غيره ، وذلك لأن الاناث من أقارب السيد
المعتق أو السيدة المعتقة لاحق لهم مطلقاً في ميراث العتيق على
ماسيين في موضعه

فاذا لم يكن للعاصب السببي عصبه نسبية فالميراث لعاصبه
السببي وهو سيد السيد المعتق ثم لعصبته النسبية وهكذا على
ماسيينه في موضعه مفصلاً

والعصبه النسبية للعاصب السببي لاميراث لهم أصلاً مع
وجود العاصب السببي ، ولا مع وجود العاصب النسبي للعتيق
ولكنهم قد يشاركون أصحاب الفروض فيما أخذون الباقي إذا
بقي شيء ، وقد يأخذون التركة كلها ولو كان الموجود منهم واحداً

فقط إذا لم يوجد وارث أصلاً للميت لا من أصحاب الفروض ولا من عصبته النسبية ولا معتقه أو معتقته

٥ - الرد على ذوى الفروض المذكورين في رقم « ١ » ماعدا الزوجين وماعدا الأب والجد بنسبة سهامهم . أما الزوجان فليس لأحدهما إلا فرضه المقدر . وأما الأب فإنه يأخذ الباقي بالتعصيب . وكذا الجد عند عدم الأب ، وسنبين ذلك مفصلاً في الرد . فإذا انحصر الميراث في أصحاب الفروض ولم يوجد عاصب أصلاً لانسبى ولا سببى ولا عاصب نسبى للعاصب السببى فإن الباقي من التركة ان بقى منها شيء يرد على أصحاب الفروض الثمانية فقط

٦ - ذوو الأرحام . وهم أقارب المتوفى الذين ليسوا عصبية له ولا من أصحاب الفروض كابن البنت ، وبنت الأخ وأب الأم وهكذا . فهؤلاء مرتبتهم في الميراث بعد ما تقدم ، فلا يأخذون شيئاً مع وجود العاصب أياً كان ، ولا مع وجود أصحاب الفروض لأن مرتبة الرد على صاحب الفرض مقدمة على توريث ذوى الأرحام ، وإنما يشاركون أحد الزوجين بعد أن يأخذ الموجود منهما فرضه الأعلى

٧ - مولى الموالاة وهو الشخص الذى والاه آخر ، بشرط

أن يكون الأدنى حرًا غير عربي ولا معتقًا لعربي وليس له وارث نسبي ولا عقل عنه ينت المال أو مولى موالاة آخر ، وكونه مجهول النسب . وصورة عقد الموالاة أن يقول أدنى الشخصين لاعلاهما أنت مولاي ترثني إذا مت وتعتقل عني إذا جنيت ويقول الآخر ، وهو حر مكلف : قبلت . وهذا العقد صحيح وبه يصير الأعلى وارثًا للأدنى ، وعليه عقله إذا جنى . وإذا كان الآخر أيضًا مجهول النسب وتوافرت فيه كل شروط صاحبه وقال للأول مثل ما قاله الأول ، وقبله ورث كل منهما صاحبه وعقل عنه لتكافؤهما

فمن مات وترك مولى موالاة ولم يترك وارثًا صاحب فرض ولا عاصبًا نسبيًا أو سبييًا أو عاصبًا نسبيًا للعاصب السبي أو ذا رحم من التوفى فيرثه لمولى الموالاة . غير أنه إذا كان مع مولى الموالاة أحد الزوجين فإن للوجود منهما فرضه الأعلى والباقي لمولى الموالاة . وبالجملة فولى الموالاة لا يرث مع أحد من المذكورين قبله جميعًا إلا مع أحد الزوجين

٨ - المقر له بالنسب الذى فيه تحميل على الغير ، فمن أقر شخص بأنه أخوه (مثلاً) ولم يكن نسب المقر له بالأخوة ثابتاً من أى المقر بطريقه الشرعى ، لكن المقر بالأخوة مات وهو مصر على إقراره ، لم يرجع عنه حال حياته . فإن لم يكن

للمقر المتوفى وارث معروف من المذكورين آنفاً فان ميراثه كله يكون لهذا الأخ المقر بنسبه ، إلا مع أحد الزوجين فان للوجود منهما فرضه الاعلى ، وللمقر بنسبه الباقى من التركة

فان لم يكن فى النسب تحميل على الغير كالاقرار بابن أو بنت أو أب أو أم ففى هذه الحالة يثبت النسب متى استوفى شروطه ، ولا يجوز الرجوع عنه ، ويكون المقر بنسبه اما فى مرتبة المصبات أو أصحاب القروض ، ويلحق بهذا القسم اقرار الرجل بزوجة ، واقرار المرأة بزوج

والحاصل أن الاقرار بالنسب ينقسم الى قسمين : (الاول) إقرار ليس فيه تحميل على الغير وينحصر فى الاقرار بالابن والبنت والاب والام ، ويلحق به فى الحكم الاقرار بالزوجية عند عدم المانع ، وهذا الاقرار لا يجوز الرجوع عنه ، وبه يثبت الميراث ويصير المقر له اما من أصحاب القروض أو المصبات ، أى فى المرتبة الأولى أو الثانية ، شاء الورثة الآخرون ذلك أو أبوا (الثانى) إقرار فيه تحميل على الغير وهو الاقرار بنسب غير من ذكروا كالاقرار بالأخ وابن الابن والعم والاخت وهكذا . وهذا النوع من الاقرار يجوز الرجوع عنه ومرتبة الارث به بعد مرتبة مولى الموالاة

وعلى ذلك اذا مات شخص عن أم وأب وبنت مقر لها

بالنسب فلألام فرضها وهو السدس واللبنت فرضها وهو النصف وللأب الباقي فرضاً وتعصيباً . وإذا مات عن أم وبنت وابن ابن مقرر بنسبه ، فالميراث كله للأم واللبنت فرضاً وردا ولا شيء لابن الابن . وإذا مات عن ابن ابن مقرر له بالنسب وعن زوجته فللزوجة الربع وهو فرضها الأعلى ، والباقي لابن الابن . وهكذا وإذا مات عن امرأة كان قد أقر بأنها امرأته كان لها ميراث الزوجة ، وهكذا إذا أقرت امرأة بأن فلاناً زوجها ثم ماتت كان له ميراث الزوج ، ما لم يوجد مانع شرعى يمنع صفة الافراد كأن يكون بأحدهما مانع من موانع الزوجية وقت الافراد

٩- الموصى له بما زاد على الثلث ، فإذا أوصى شخص لآخر بجميع ماله (مثلاً) ومات وليس له وارث أصلاً من المذكورين آنفاً ، كانت كل تركته للموصى له ، فإن ترك أحد الزوجين أخرج الثلث أولاً ، ثم أخذ الموجود من الزوجين فرضه الأعلى من الباقي (وهو الثلثان) ، أى نصف الثلثين بالنسبة للزوج ، ورابعهما بالنسبة للزوجة ، ثم يأخذ الموصى له بالكل ما يتبقى بعد ذلك . فإن ترك وارثاً غير الزوجين أى وارث كان بالقربة أو بالولاء فلا تنفذ الوصية فى أكثر من الثلث إلا بالإجازة . لأن حق المستحقين للتركة إلى المقر له بالنسب الذى فيه تحصيل على

الغير مقدم على الوصية بما زاد على الثلث

ولا يخفى أن الموصى له بما زاد على الثلث هنا يجب أن يكون أجنبياً لأنه لو كان وارثاً كان له كل التركة على ما تقدم ، غير أن الوارث إذا كان أحد الزوجين ولم يوجد وارث أصلاً سواء فإن الوصية له جائزة ؛ فيأخذ ما أوصى له به بعد أن يأخذ فرضه ، كما لو أوصت امرأة لزوجها بنصف التركة فإنه يأخذ التركة كلها ؛ نصفها ميراثاً ونصفها وصية هكذا قالوا . وانظر الجوهرة والدر ورد المختار و تقرير الرافعي

١٠ - بيت المال . فإن لم يوجد أحد ممن تقدم أصلاً فإن التركة توضع في بيت المال وتصرف في مصارفها الشرعية . وإذا وجد أحد الزوجين فقط فإنه يأخذ فرضه الأهل والباقي يوضع في بيت المال كذلك لأنه ليس له مستحق معين . وكذا إن كان المتوفى قد أوصى في حياته بما دون الكل فإن الباقي بعد الوصية يوضع في المال أيضاً حيث لا وارث

تنبيهه

إذا مات غير المسلم وهو من أهل دار الاسلام - يعني من أهل الذمة - أى من رعايا الدولة الاسلامية كالدولة المصرية « مثلاً » ولم يكن له وارث ولا مستحق للتركة وقت وفاته ممن

تقدم بيانهم ، فان تركته توضع في بيت مال الدولة التي هو من
رعاياها . وشأنه في ذلك شأن المسلم تماما . وهذا الحكم متفق
عليه لاختلاف فيه بين الفقهاء . أما إذا لم يكن من أهل دار
الاسلام بل كان من رعايا دولة غير اسلامية وهو غير مسلم دخل
بلاد الاسلام مستأمنًا فان ماله يحفظ لورثته الذين هم في داره
هناك لانه حقهم . ومحافظتنا عليه واجبة له ثم لهم كالحفاظة على
نفسه بسبب عقد الاستئمان

بيان أحوال أصحاب الفروض على التفصيل

١ - أحوال الزوج

للزوج حالتان :

الاولى .. أن يكون له النصف إذا لم يكن لزوجته المتوفاة
فرع وارث . وذلك بعد الدين والوصية ان وجدا أو أحدهما

الثانية - أن يكون له الربع إذا كان لزوجته المتوفاة فرع
وارث . منه أو من غيره وذلك بعد الدين والوصية

والزوج لا يحجب غيره من الورثة أصلا ، لا حجب حرمان
ولا حجب نقصان ، ولا يحجبه غيره حجب حرمان ، ولكنه
يحجب حجب نقصان من النصف الى الربع ، على ما تقدم .

والمراد بالفرع الوارث الابن وابن الابن وهكذا ، والبنت
وبنت الابن مهما نزل أبوها ، فهو يشمل من يرث بالتعصيب
والفرض . فإذا لم يوجد هذا الفرع المذكور فللزوجة فرضه
الاعلى وهو النصف مع أى وارث كان فى أية درجة من درجات
استحقاق التركة .

ويثبت ميراث الزوج من زوجته إذا ماتت حال قيام التكاثر
الصحيح بينهما ، أو كانت فى عدة الطلاق الرجعى ، أو فى عدة
فرقة أنت من جهتها وهى مريضة مرض الموت ردّاً لقصدتها
السمى الظاهر .

٢ - أحوال الزوجة

للزوجة حالتان :

الأولى - أن يكون لها الربع إذا لم يكن لزوجها المتوفى
فرع وارث ، وذلك بعد الوصية والدين أن وجدا أو أخذا
الثانية - أن يكون لها الثمن إذا كانت لزوجها المتوفى
فرع وارث منها أو من غيرها

والفرع الوارث قد تقدم بيانه

والزوجة لا تحجب غيرها أصلاً لا حجب حرمان ، ولا

حجب نقصان . ولا يحجبها غيرها حجب حرمان ، ولكنها
تججب حجب نقصان من الربع الى الثمن ، على ما تقدم
ويثبت ميراث الزوجة من زوجها إذا مات حال قيام النكاح
الصحيح بينهما ، أو كانت في عدة الطلاق الرجعي ، أو في
عدة الطلاق البائن في حالة فرار الزوج في مرض موته من
أن ترثه .

تنبية .

كل من الزوج والزوجة قد يدركه النقص في نصيبه بسبب
المول ، ولكن لا يرد على أحد منها . ولو كان للرجل أكثر من
زوجة واحدة فلهن جميعاً فرض زوجة واحدة يقتسمنه على السواء
ولو كن أربعاً . وقد يشارك كلا من الزوج أو الزوجة جميع
مستحقى التركة الى يئس المال ، ولا توجد هذه المشاركة مع أحد
من أصحاب الفروض غيرهما .

٣ - أحوال الأب

للأب ثلاثة أحوال :

(الأول) الفرض المطلق الخالص من التعصيب وهو
السدس وذلك مع الفرع الوارث للمذكر وهو الابن وابن الابن ،
مهما نزل سواء وجد معه فرع مؤنث أم لا .

(الثاني) الفرض المذكور وهو السدس مع التعميب ،
وذلك مع الفرع الوارث الموث ، وهو البنت وبنت الابن مها
نزل أبوها . فيأخذ الأب في هذه الحالة مايق من التركة زيادة
على فرضه ، إن بقي شيء ، ومن البدهي أنه لا يوجد في هذه
الحالة فرع مذكر .

(الثالث) التعميب المحض . وذلك عند عدم الفرع
الوارث مطلقاً ، فيأخذ كل التركة أو مابقى منها إن كان معه
وارث آخر

والاب لا يحجبه أحد عن الميراث أصلاً ، لاحجب حرمان
ولا حجب نقصان ، لكن قد يدرسه المول ، ولا يرد عليه
لانه عاصب ، وهو يحجب من اصحاب الفروض الجدة الصحيح
والجدة الصحيحة من جهته هو فقط وجميع الاخوات والاخ
لام . ويجب كذلك جميع المصبات ماعدا الابن وابن الابن وان
نزل . وبالجملة لا يرث معه إلا أولاد المتوفى المصبات وصاحبات
الفرض ، وأحد الزوجين والام أو الجدة من جهتها عند عدمها

٤ — أحوال الجدة الصحيح

وهو الذي لا يوجد بينه وبين المتوفى في سلسلة النسب أثني
فان تخلل النسب أثني كأب أم فهو جد غير صحيح ، وهذا

لا يكون صاحب فرض ولا عاصباً بل هو من ذوى الارحام
وللعبد من حيث الميراث ثلاث حالات كالاب تماماً ، وذلك
لانه عن عدم الاب يقوم مقامه فى الميراث ، فيرث اما بالفرض
المحض ، وذلك عند وجود الفرع الوارث المذكر ، واما بالتعصيب
المحض ، وذلك عند عدم وجود الفرع الوارث أصلاً ، أو يرث
بالفرض والتعصيب معاً وذلك عند وجود الفرع الوارث المؤنث
فقط وقد بدركه العول ؛ ولكن لا يرد عليه لانه عاصب

ويحجب الجد عن الميراث بالاب فقط ، وكل جد أدنى
يحجب من فوقه من الاجداد ، فأب الاب يحجب أب أب
الاب وهكذا

ويحجب الجد كل من يحجبه الاب على القول المفتى به ،
غير أن أم الاب ترث مع أب الاب ، وان كانت لا ترث مع
الاب وذلك لانها تدلى بالاب فيحجبها ، ولا تدلى باب الاب
فلا يحجبها ، وسيأتى ذلك فى الكلام فى الحجب . وبين الاب
والجد فرق آخر على ما عليه الفتوى . وهو أن نصيب الام
يكون ثلث الباقي مع الاب فى المسألتين الغراوين وهما أب وأم
وزوج ، وأب وأم وزوجة ، وأما مع الجد فنصيبها ثلث الكل
وسيأتى ذلك فى بيان أحوال الام

٥ و ٦ - أحوال الأخ لأُم والأخت لأُم

لأولاد الام في الميراث حالتان :

(الاولى) السدس للواحد منهم إذا انفرد سواء أكان ذكر أم أنثى

(الثانية) الثلث للثنتين فأكثر منهم سواء أكانوا كلهم من الذكور ، أم من الاناث ، أم خليطاً من الفريقين ، ولا فرق بين نصيب الذكر والمؤنث منهم بل هما سواء في الميراث .

ويحجب أولاد الام عن الميراث بالفرع الوارث مطلقاً مذكراً كان أو مؤنثاً ، وكذا بالأصل للذكر الوارث . فلا ميراث لاحد منهم مع الابن ولا مع ابن الابن مهما نزل ، ولا مع البنت ولا بنت الابن مهما نزل أبوها ، ولا مع الاب ولا مع الجد الصحيح مهما علا

وهم لا يحجبون غيرهم حجب حرمان أصلاً ، وإنما يحجب الاثنان منهم فأكثر الام حجب نقصان من الثلث الى السدس كما سيأتى . ولا يرث أحد من الورثة مع من يدلى به إلا أولاد الام مع الام فقط . وقد يدرك العول أولاد الام . وقد يرد عليهم

٧ - أحوال البنت الصلبية

وهي بنت المتوفى أو المتوفاة مباشرة . ولها بالنسبة للميراث حالتان :

(الأولى) الميراث بالفرض وتحتته حالتان :

(أ) النصف للواحدة إذا انفردت ولم يكن معها من يعصبها

(ب) الثلثان للثنتين فأكثر إذا لم يكن معها من يعصبها

(الثانية) الميراث بالتعصيب بالغير وهو الابن ، وفي هذه الحالة تقسم التركة على الابناء والبنات للذكر مثل حظ الانثيين سواء تعددت البنات مع ابن واحد ، أو تعدد الابناء مع بنت واحدة ، أو تعددوا جميعاً

والبنت الصلبية لا يحجبها أحد عن الميراث أصلاً ، وفي حالة أوثها بالفرض قد يرد عليها سواء انفردت أم تعددت وقد يدركها العول

وهي تحجب أولاد الأم جميعاً ، وتسقط فرض الاخت الشقيقة فتصيرها عصبية معها ، وكذا الاخت لاب عند عدم الشقية ^(١) ، وإذا تعددت تحجب بنت الابن عن أن توث بالفرض

(١) أي توث بالتعصيب مع البنت فإن وجدت الشقيقة مع البنت كانت الاخت لاب محجوبة على ما سياتي

فاذا كان مع بنت الابن من يعصبها ورثت بالتمصيب به ، على ما سيأتى

٨ - أحوال بنت الابن

وهى تشمل كل بنت ابن سواء قرب أبوها أم بعد كبرت ابن ابن (مثلا)

ولها فى الميراث حالتان أيضا ، حالة فرض وحالة تمصيب بالنفیر . فترث بالفرض فى ثلاث حالات :

(الاولى) النصف اذ انفردت ولم يكن معها من يعصبها او يحجبها

(الثانية) الثلثان للثنتين فأكثر اذا لم يكن معها أو معهن عاصب ولا حاجب مطلقا

(الثالثة) السدس تكملة الثلثين للواحدة فأكثر مع بنت صلبية واحدة منفردة ، بشرط ألا يكون فى المسألة عاصب لبنت الابن أو حاجب . وقد يدركها العول وقد يرد عليها

وترث بالتمصيب فى حالة واحدة وهى ما اذا كان معها من يعصبها ، والذى يعصبها هو ابن ابن فى درجتها مطلقا ، أو أنزل منها اذا احتاجت اليه كبنتين وبنت ابن وابن ابن ، وكبنتين

وبنت ابن وابن ابن ابن . وتحجب بنت الابن بالابن ، وكل بنت ابن نزلت درجة أبيها تحجب بكل ابن ابن أعلى منها في الدرجة . والحاصل أن بنت الابن وإن نزلت درجة أبيها يعصها كل ابن ابن في درجتها مطلقاً ، أو كان أنزل منها في الدرجة وقد احتاجت إليه ، ويحجبها كل ابن ابن هو أعلى منها في الدرجة . ومعنى احتياجها إليه أن يستوفى من فوقها في الدرجة من جنس البنات أو بنات الابن أو منهما جميعاً الثلاثين ، كبنتين مع بنت ابن ، وكبنتي ابن مع بنت ابن ابن ، وكبنت وبنت ابن مع بنت ابن ابن . وتحجب أيضاً بينتبن فأكثر عن أن توث بالفرض ، وكل بنتي ابن فأكثر يحجب من تحتها من بنات الابن عن الفرض على ما بيننا آنفاً . وتحجب هي أولاد الأم جميعاً ، وتصير الأخت الشقيقة عصبة معها ، وكذا الأخت لاب عند عدم الأخت الشقيقة ، شأنها في كل ذلك شأن البنت الصلبية تماماً .

٩ - أحوال الأخت الشقيقة

وهي أخت المتوفى أو المتوفاة من الأب والأم جميعاً ، ولها في الميراث ثلاث حالات ؛ فرض ، وتمصيب بالغير ، وتمصيب مع الغير

و (الأولى) تحتها حالتان

(١) النصف للواحدة إذا انفردت ولم يكن معها عاصب
(ب) الثلثان للثنتين فأكثر عند عدم العاصب والحاجب
وقد يدرکہا العول وقد يرد علیها .

(الثانية) التعصیب بالغير . إذا كان معها أخ شقیق . سواء
تعددت الشقیقات أو كانت واحدة منهم فقط ، وسواء تعدد
الأشقاء أم وجد منهم واحد فقط أو تعددوا جميعا ، للذكر مثل
حفظ الأنثیین .

(الثالثة) التعصیب مع الغير . وذلك مع البنت أو بنت
الابن ولو نزل أبوها ؛ وفي هذه الحالة تأخذ الأخت الشقیقة
ولو تعددت الباقی ان یبقی شیء ، وهو بالاستقراء لا یزید علی
النصف ، وقد لا یبقی شیء كما فی بنت وبنت ابن وزوج وأم ،
وأختین شقیقتین ، فلیس لهما شیء لأنه لم یبق شیء ، بل المسألة
عائلة . ولو كان معها فی هذه الحالة أخ شقیق اقتسما ذلك الباقی
ان وجد للذكر ضعف المؤنث .

والأخت الشقیقة یحجبها عن اللیراث حجب حرمان
الأصل والفرع الماصبان كالأب وأب الأب ، والأبن وابن
الأبن . وهی لا تحجب أحدا من الأصول ولا الفروع حجب
حرمان وكذا غیرهما إلا فی حالتین (الأولى) أن تكون قد ورثت

بالتعصيب مع البنت أو بنت الابن ، وهي في هذه الحالة تمحجب
الاخ لأب فمن بعده من العصبات ، والاخت لأب أيضا (الثانية)
أن تعدد فتحجب الأخت لأب إلا إذا كان مع الأخت لأب
عاصب وهو الاخ لأب . وإذا تعددت حجبت الام حجب
نقصان من الثلث إلى السدس

١٠ - احوال الأخت لأب

وهي أخت الميت من ابيه فقط ، ولها في الميراث ثلاث
حالات ، حالة فرض وحالة تعصيب بالغير وحالة تعصيب
مع الغير .

و (الأولى) تحنها ثلاث حالات

(أ) النصف للواحدة اذا انفردت ولم يكن معها عاصب
ولا حاجب .

(ب) الثلثان للثنتين فأكثر عند عدم العاصب
والحاجب .

(ج) السدس للواحدة فأكثر مع الشقيقة اذا ورثت
الشقيقة النصف بالفرض ولم يكن مع الأخت لأب عاصب
وقد يدركها العول وقد يرد عليها .

(الثانية) التعميب بالغير اذا كان معها أخ لاب سواء تعددت أم تعدد أم كانت واحدة أو واحداً للذكر مثل حفظ الانثيين .

(الثالثة) التعميب مع الغير وذلك مع البنت أو بنت الابن ولو نزل أبوها ، وفي هذه الحالة تأخذ الاخت لاب ولو تعددت الباقي ان بقي شيء ، وقد لا يبقى شيء . ولو كان معها في هذه الحالة أخ لاب اشتركا في قسمة الباقي للمذكر ضعف المؤنث

والاخت لاب يحجبها عن الميراث حجب حرمان مطلقا الاصل والفرع العاصبان ، والاخ الشقيق ، والاخت الشقيقة اذا صارن عصبة مع البنت أو بنت الابن ويحجبها عن الفرض الاختان الشقيقتان فاكثر ، فان كان معها اخ لاب ورثت بالتعميب به . ويحجبها حجب نقصان الاخت الشقيقة الواحدة اذا أخذت النصف فرضا ، فيكون للاخت لاب في هذه الحالة السلس فقط ، كما هو شأن بنت الابن مع البنت

وهي لا تحجب أحداً إلا في حالة واحدة ، وهي ما اذا صارن عصبة مع البنت أو بنت الابن فانها تحجب كل من يحجبه الاخ لاب من المصبات وذلك ابتداء من ابن الاخ الشقيق

١١ - أحوال الام

للأم ثلاثة أحوال: (الاول) السدس وذلك في حالتين :

(أ) أن يكون معها فرع وارث ، مذكر أو مؤنث كالابن

وابن الابن الخ والبنت وبنت الابن الخ

(ب) أن يكون معها اثنان من الاخوة والاخوات فأكثر

من أى جهة كانوا ، سواء كان الجميع ذكورا أم اناثا أم خليطا

كأخت شقيقة وأخت لام . وأخت لاب وأخ شقيق : وأخ

لام وأخت لاب وهكذا

(الثاني) ثلث كل التركة ، وذلك عند عدم الفرع الوارث

مطلقا وعدم اثنين فأكثر من الاخوة والاخوات ، وألا يكون

الميراث محصورا في أم وأب وزوج ، ولا في أم وأب وزوجة

(الثالث) لها ثلث الباقي ، وذلك عند عدم من يحجبها من

الثلث إلى السدس مع انحصار الارث في إحدى الصورتين

السابقتين ، وتسميان بالمسألتين الغراوين . وعلى ذلك يكون

لها في مسألة (أب وزوج وأم) ثلث الباقي وهو السدس وللزوج

التنصف وللأب الباقي وهو الثلث . ولها في مسألة (أب وزوجة

وأم) ثلث الباقي كذلك وهو الربع وللزوجة الربع وللأب الباقي

وهو النصف . فان كان مكان الاب جد في إحدى هاتين المسألتين
فلها ثلث الكل كما قدمناه .

والأم لا يحجبها أحد حجب حرمان أصلا . لكنها
تحجب حجب نقصان من الثلث الى السدس بالفرع الواو
أو بعدد من الأخوة والاختوات اثنين فأكثر كما قدمنا وقد
يدركها العول ويرد عليها

وهي تحجب جميع الجدات سواء كن من جهتها أم من
جهة الاب

(ملحوظة) حجب الام باثنين فأكثر من الأخوة
والاختوات ثابت ولو كان الحاجبون لها محجوبين أيضا كما في
أب (أو جد صحيح) وأم وعدد من الأخوة والاختوات من
أى جهة كانوا ؛ فالأخوة والاختوات محجوبون بالاب أو الجد
حجب حرمان ؛ وهم حاجبون مع هذا للام حجب نقصان من
الثلث إلى السدس

١٢ - أحوال الجدة

الجدة صاحبة الفرض هي الجدة الصحيحة وهي التي ليس
بينها وبين المتوفى جد غير صحيح ، فان لم تكن صحيحة فهي
من ذوى الأرحام كأب الأم . وللجدة حالة واحدة في

الميراث ، ففرضها السدس سواء أكانت واحدة أم تعددت
 كأُم أم مع أم أب . ويشترط لارث الجدات التعددات ان
 يكن متعاضيات في الدرجة كما مثلنا ، وكأُم أم مع أم أب أب
 وإذا كانت جدة ذات قرابة واحدة كأُم أم الأب ومعهما جدة
 أخرى ذات قرابتين (أو أكثر) كأُم أم أم هي أيضاً أم أب
 أب فان السدس يقسم بينهما أنصافاً ، ولا تفضل ذات القرابتين
 على ذات القرابة الواحدة . والجدات جميعاً يحجبن عن الميراث
 بالأم من أى الجهات كن : والأب يحجب الجدات من جهته هو
 فقط . وكل جدة تحجب من بعدها في الدرجة من أى جهة
 كانت . ففي أم وأم أب وأم أم الميراث كله للأم ، وفي أم أم
 وأم أب وأب تأخذ أم الأم السدس ، والأب الباقي ، وأما أم
 الأب فهي محجوبة بالأب ، وفي أب وأم أب وأم أم أم : الميراث
 كله للأب ، وذلك لأن أم الأب محجوبة بالأب وأم الأم محجوبة
 بأم الأب لأنها أقرب منها درجة

والجدة قد يدركها العول وقد يرد عليها

الارث بالتعصيب

ينقسم العاصب كما تقدم إلى عاصب نسبي ، وعاصب سببي .
 والعاصب النسبي للنفوس ينقسم الى ثلاثة أقسام : عاصب بنفسه

وعاصب بغيره ، وعاصب مع غيره .

فالعاصب النسبي بنفسه هو كل مذكر ليس بينه وبين المتوفى في سلسلة النسب أنثى كالابن وابن الابن ، والاب وأب الاب ، وابن العم الشقيق . وحكمه أن يحوز كل الميراث اذا انفرد ، أى لم يكن معه أحد يشاركه في الميراث أو يحجبه عنه ، فان كان معه صاحب فرض غير محجوب به ، أخذ صاحب الفرض فرضه ، واخذ العاصب الباقي ؛ إن بقى شيء ، كابن وأم ، وكابن ابن وزوج وبنت ، وكأخ لأب وبنت وبنت ابن وزوج

وان تعدد هذا العاصب واتحدت الجهة والدرجة والقوة فالقسمة بينهم على السواء ، كثلاثة أبناء ، وأربعة أعمام أشقاء ، وخمسة أولاد أخ لاب . وان اختلفت الجهة رجحت جهة البنوة على جهة الابوة وما بعدها ، ورجحت جهة الابوة على جهة الاخوة وما بعدها ، ورجحت جهة الاخوة على جهة مومة المتوفى وما بعدها ، وهكذا ترجح دائماً الجهة القربى على الجهة البعدى . فان اتحدت الجهة واختلفت الدرجة كان الترجيح بالقرب فيرجح الابن على ابن الابن ، ويرجح أبو الاب على أبي الاب . وان اتحدت الجهة والدرجة واختلفت القوة ، ولا يكون هذا في جهة البنوة والابوة بل يكون فيما بعدهما ، كان الترجيح بالقوة . فيرجح الاخ الشقيق على الاخ لاب ، وابن العم الشقيق على ابن العم

لاب . وهكذا . وإذا وجد وارثان أحدهما أقرب درجة والثاني أقوى قرابة لكنه أبعد درجة كان الترجيح بالقرب حتما كأخ لاب مع ابن أخ شقيق وهكذا

والحاصل ان جهات التعصيب أربع ، البنوة وان نزلت ، ثم الابوة وان علت ثم الاخوة وفروعها ، ثم عمومة المتوفى وفروعها ، ثم عمومة أب المتوفى وفروعها ، ثم عمومة جد المتوفى وفروعها ، ثم عمومة جد أب المتوفى وفروعها ، وهلم جرا . والدرجة تكون بالقرب والبعد من المتوفى ، والقوة تكون بالارتباط بالمتوفى من جهة أبيه وجهة أمه جميعاً . فمن كان متصلاً به من هاتين الجهتين كان أقوى قرابة من المتصل به من جهة الاب فقط ، بعد الاتحاد في الدرجة كما قد منا . وأما المتصل بالمتوفى من جهة الام فقط فهو من ذوى الارحام ، وقد يكون له فرض مقدّر كالأخ لام ، وقد لا يكون له فرض كابن الأخ لام والعم لام والخال وهكذا فهؤلاء ليسوا أصحاب فروض ولا عصبات ، وإنما هم من ذوى الارحام ، أى من أهل الطبقة السادسة فى استحقاق الميراث والعاصب النسبي بغيره هو كل أنثى صاحبة فرض وجد معها أخ لها فى درجتها وقوتها ، وينتظم أربعاً فقط وهن البنت وبنت الابن وان نزل أبوها والاخت الشقيقة والاخت لاب لاغير . غير أن بنت الابن قد يعصبها ابن عمها كما يعصبها أخوها

لان كلا منهما فى درجتها ، وقد يعصبها من هو أنزل منها درجة
من ابناء الابناء ، وذلك اذا احتاجت اليه ، على ما اسلفنا واما من
ليست صاحبة فرض كالعمة وبنت الاخ فلا ترث بالتعصيب
على اى حال من الاحوال ، فلو توفى شخص عن عم شقيق وعمه
شقيقة كان الميراث كله للعم ، ولو توفى شخص عن ابن اخ لاب
وبنت اخ لاب كان الميراث كله لابن الاخ لاب وهكذا .
والسبب فى هذا ان من لا فرض لها من الاقارب الانثى تكون
من ذوى الارحام حتما ، وذو الارحام جميعا لا يستحقون شيئا
مع العصباء ولو جمعت الاخوة بين العاصب الحاجب واخته
المحبوبة ، فلا تسه عن هذا

(ملحوظة)

قد يضر العاصب اخته صاحبة الفرض فى بعض الصور
وقد ينفعها . مثال الأول زوج وام واخوين لام واخت واخ
كلاهما لاب ، ومثال الثانى اختان شقيقتان واخت واخ لاب
والعاصب النسبى مع غيره هو من يأخذ الباقي من التركة
اذا بقى منها شيء ، ويشمل اثنتين من اصحاب الفروض فقط
وهما الأخت الشقيقة والأخت لاب مع البنت او بنت الابن
كما تقدم

ويُفرق بين العاصب بنفسه والعاصب مع غيره بأن الاول
مذكر دائماً والثاني مؤنث دائماً مع كونه محصوراً في اثنتين فقط
واما الاول فهو غير محصور . ويُفرق بينهما أيضاً بأن الاول
إذا انفرد يأخذ كل التركة بالتعصيب ؛ واما الثاني إذا انفرد
فانه يأخذ كل التركة فرضاً ورثاً

والفرق بين العاصب بغيره والعاصب مع غيره ان الميراث
في الاول يكون بالمشاركة دائماً للذكر مثل حظ الانثيين ، وقد
يحجبان كلاهما من السيرات ، وذلك إذا لم يبق لهما من التركة
شيء . واما العاصب مع غيره فلا شركة له اصلاً مع من يكون
عاصباً معه ، بل له الباقي ان بقي شيء ، وقد يحرم وحده إذا
استغرق اصحاب الفروض التركة

وقد تقدم ان الاخت الشقيقة إذا صارت عصبية مع البنت
أو بنت الابن فانها تكون في قوة الاخ الشقيق في الحجب
فتحجب كل من يحجبه ذلك الاخ . والاخت لاب إذا صارت
عصبية كذلك فانها تكون في قوة الاخ لاب في الحجب فتحجب
من يحجبه . وانه إذا وجد مع الاخت الشقيقة اخ شقيق مع
البنت او بنت الابن فانها يقتسمان الباقي ان بقي شيء ، وكذلك
الحكم بالنسبة للاخت لاب مع اخ لاب

والعاصب السببي هو مولى العتاقة ، ولو اتى ، ويقال له مولى النعمة ، ومرتبته فى الميراث بعد مرتبة العاصب النسبى كما تقدم . فان لم يكن موجودا كان الميراث لعصبائه النسبية فقط ؛ فليس لغيرهم شيء من ميراث العتيق اصلا ، ففى ابن معتق وبنت معتق ، الميراث كله لابن المعتق ، وليس لبنت المعتق شيء ، وهكذا . وترتيبهم فى استحقاق الميراث كترتيب العصباء النسبية للمتوفى تماما . فان لم يوجد احد منهم كان الميراث لمعتق المعتق ، ثم لعصبائه النسبية كذلك ثم لمعتق معتق المعتق ؛ ثم لعصبائه النسبية كذلك ، وهلم جرا . فان لم يوجد واحد منهم جميعا كان الميراث لمعتق الاب ، ثم لعصبائه النسبية على النحو المتقدم . ولا ولاء لمعتق الاب على اولاده إذا كانت أمهم حرة الاصل . ومرتبة العاصب السببى وعصبته مقدمة على مرتبة ذوى ارحام المتوفى فى الميراث ، على ما عليه العمل عندنا الآن .

الحجب

الحجب هو منع شخص من الميراث مع قيام سبب الارث من نكاح أو قرابة أو ولاء ، وأهلية الوارث بالأى يقوم به مانع من الموانع الاربعة المتقدمة . والحجب قد يكون حجب حرمان

وذلك بأن يحرم الوارث من كل الميراث ، وقد يكون حجب نقصان ، وذلك بأن ينتقل الوارث من فرض اعلى الى فرض ادنى . وحجب النقصان يكون الخمسة من الورثة بالنص والاجماع : الزوج من النصف الى الربع ، والزوجة من الربع الى الثمن ، بالفريح الوارث للمتوفى ، والام من الثلث الى السدس بالفريح الوارث ايضا ، او باثنين او اكثر من الاخوة والاخوات من اى جهة كانوا ، وبنت الابن من النصف الى السدس مع البنت . وهذا هو الشأن مع كل بنت ابن دنيا مع بنت ابن هى اعلى منها فى الدرجة . والاخت لاب من النصف الى السدس ايضا مع الاخوت الشقيقة . وقد وضعنا ذلك فيما تقدم .

والفرق بين المنع من الميراث باحد الاسباب الاربعه ، والحجب منه حجب حرمان ، ان المنوع لا يحجب غيره اصلا بل يعتبر وجوده كعدمه ، كزوج وابن قاتل لأمه واخت لاب للزوج النصف وللأخت النصف ولا شئ لابن . وأما المحجوب فليس كذلك ، بل يعتبر موجودا فى حق حجبته غيره ، كما فى أب وأم أب وأم أم أم . فأم الأب محجوبة بالأب ، وهى تحجب أم أم أم الأم ، واذا يكون الميراث كله للأب . ونظيره أب وأم واخوة وأخوات فالأخوة والأخوات محجوبون بالاب ، وهم حاجبون للأم من الثلث الى السدس ، واذا يكون للأم السدس

وللاب الباقي بالتعصيب . فان قام بالأخوة مانع من موانع الارث^(١) كان للأم الثلث وللاب الثلثان تعصبا . فلا تسه عن هذا الفرق

والقاعدة في الحجب أن كل من أدلى الى الميت بوارث حجبته ذلك الوارث إلا أولاد الأم فانهم يرثون مع الأم ، وعلى ذلك لا ميراث للجد ولا للجدة الابوية ولا للأخوة والاخوات الاشقاء أو لأب مع وجود الأب ، ولا ميراث لابن الابن ولا لبنت الابن مع وجود الابن ، ولا لابن العم مع العم ولا لابن الاخ مع الاخ ، وهكذا

وكل اتى من الأصول كانت اقرب درجة الى الميت من سائر أصوله الا انك اللاتي معها فانها تحجبهن جميعاً سواء كن من جهتها أم لا ، وعلى ذلك تحجب الأم جميع الجدات من أى الجهات ، وكل جدة قربي من أية جهة كانت تحجب كل جدة بعدى ، وهكذا . لكن اللاتي من الفروع لا تحجب أقربهن درجة أبعدهن إلا اذا تعددت القربى ، مثل بنت وبنت ابن ، للبنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين ، وهذا

(١) كأن يكون الاخوة قد اشتقوا في قتل اخيهم المثلوثي او كانوا مختلفين معه في الدين بالاسلام وغيره أو في الدار مع اتحاد الدين في غير الاسلام أو كانوا جميعا ارقاه على ما أسلفنا

بخلاف الجدة مع الأم . وفي بنتين وبنت ابن ، لا فرض لبنت
الابن ، فان وجد معها من يهصبها ورثت بالتعصيب لا بالفرض
كما تقدم

ويلاحظ في الارث بالتعصيب أن جهة البنوة وان نزلت
تجب جهة الابوة وما بعدها من الارث بالتعصيب ، فيرات
الاب أو الجد في هذه الحالة مع الابن أو ابن الابن إنما هو
بالفرض فقط ، وكذا تجب سائر الجهات . وجهة الابوة وإن
علت تجب جهة الاخوة وفروعها والعمومة وفروعها إلخ . وجهة
الاخوة وفروعها تجب جهة عمومة الميت وفروعها . وجهة عمومة
الميت تجب جهة عمومة أبي الميت وفروعها ، وهلم جرا

وان اتحدت الجهة حجب الاقرب الأبعد ، كالاخ لاب
مع ابن الاخ الشقيق ، وعند اتحاد الدرجة والجهة بحجب الاقوى
قراءة غيره ، كالعم الشقيق مع العم لاب ، وهكذا

وقد تقدم في بيان أحوال أصحاب الفروض من يجب كل
واحد منهم ، ومن يحجبه كل واحد منهم بالتفصيل ، ولكن
سأذكر هنا الملاحظات الآتية تنبيهاً للأحكام بال تكرار وقد التزمته
هنا لأجل ذلك .

(١) ثلاثة من الورثة لا يحجبون أصلاً ، لا حجب حرمان

ولا حجب نقصان ، وهم الابن ، والبنت ، والاب . فالابن عاصب على الدوام ، والبنت إما صاحبة فرض او وارثة بالتعصيب بالابن ، والاب إما عاصب وإما صاحب فرض ، وإما جامع بين الامرين

(٢) ثلاثة لا يحجبون حجب حرمان اصلا ، وقد يحجبون حجب نقصان : الزوج ، والزوجة ، والام . فهؤلاء على الدوام اصحاب فروض ، ولكل واحد منهم فرضان : اعلى وادنى ، فلزوج النصف او الربع ، وللزوجة الربع او الثمن ، وللأم الثلث او السدس . ويلاحظ ان الفرض الادنى على النصف من الفرض الاعلى لكل واحد منهم

(٣) وارثان قد يحجبان حجب حرمان ، وقد يحجبان حجب نقصان ، وهما بنت الابن والاخت لاب ، وقد تقدم بيان من يحجب كل واحدة منهما حجب حرمان أو حجب نقصان والفرض الاعلى لكل واحدة منهما ثلاثة أمثال الفرض الادنى فتعطى كل منهما إما النصف وإما السدس تكملة للثنتين كما تقدم

(٤) جميع الورثة غير المذكورين آتفا قد يحجبون حجب حرمان ، ولا يحجب احد منهم حجب نقصان . وحجبتهم يرجع فيه إلى إحدى القاعدتين السابقتين وإلى ما تقدم من التفصيل ، وإن في ذلك لكفاية

ونتميما للقائدة وتسهيلا للمراجعة وضعت الجدولين الآتيين
(أولهما) لبيان أحوال اصحاب الفروض (وثانيهما) لبيان
أحوال المصبات . وعقبتهما بضابط جامع لأحوال الحجب كلها:

خلاصة واقعية

٥	أصحاب الفروض	٤	الفرض المطلق					
			$\frac{2}{3}$	$\frac{1}{3}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{8}$	
١	الأب	٣			مع الفرع الوارث المذكر			
٢	الجد الصحيح	٤			كأب عند عدم الأب			
٣	الزوج	٢			عند عدم الفرع الوارث مطلقا	عند وجود الفرع الوارث مطلقا		
٤	الزوجة ولو تعددت	٢				عند عدم الفرع الوارث	عند وجود الفرع الوارث	
٥ و ٦	الأخ لأم والأخت لأم	٣		عند تعددهم اثنين فأكثر يشتركون في الثلث على السواء	عند انفراد أحدهم لا فرق بين مذكر ومؤنث			
٧	البنات	٣	لاثنين فأكثر عند عدم الابن			لواحدة عند عدم الابن		

بيان أحوال أصحاب الفروض

الحجـب		التمصيب المحض			الفروض مع التمصيب
تقصاف	حرمان	مع غيره	بغيره	بنفسه	$\frac{1}{n} +$ الباقي
لا	لا			مع عدم الفرع الوارث	مع الفرع الوارث المؤنت
لا	يحجب بالآب وكل جد أعلى يحجب بكل جد أقرب منه درجة إلى المتوفى			كآلآب عند عدم الآب	كآلآب عند عدم الآب
يحجب بالفرع الوارث من النصف إلى الربع	لا				
يحجب بالفرع الوارث من الربع إلى الثمن	لا				
لا	يحجبون جميعاً بالأصل المذكور والفرع الوارث مطلقاً مذكراً أو مؤنثاً				
لا	لا		عصبة بالابن عند وجوده		

خلاصة وافية :

٩	أصحاب الفروض	١٠	الفروض المطلقة					
			$\frac{2}{3}$	$\frac{1}{3}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{7}$	$\frac{1}{8}$	
٨	بنت الابن وإن فول أبوها	٥	لثنتين فأكثر عند عدم الماصب والحاجب		تكة الثلثين عند وجود بنت عليا وعند الماصب والحاجب	لواحدة عند عدم الماصب والحاجب وعند البنت		
٩	الاخت الشقيقة	٥	لثنتين فأكثر عند عدم الاخ الشقيق وعند الحاجب			لواحدة عند عدم الماصب والحاجب		
١٠	الاخت لاب	٦	لثنتين فأكثر عند عدم الاخ لاب وعند الحاجب		تكة الثلثين عند وجود اخت شقيقة واحدة وعند الماصب والحاجب	لواحدة عند عدم الماصب والحاجب وعند الاخت الشقيقة		
١١	الأم	٣		عند عدم الفرع والوارث وعدم اثنين فأكثر من الاخوة والاخوات (١)	مع وجود الفرع والوارث أو عدد من الاخوة والاخوات اثنين فأكثر			
١٢	الجددة الصحيحة	٢			سواء كانت واحدة أم متعددة عند عدم الحاجب			
			٤	٢	٧	٥	٣	١

(١) ولها ثلث الباقي في البنتين الفرائدين

لبیان أحوال أصحاب الفروض

الحجب		التعصيب المحض			الفرض مع التعصيب
نقصان	حرمات	مع غيره	بغيره	بنفسه	$\frac{1}{2}$ + الباقي
محجب من النصف إلى السدس بالبت	محجب بكل ابن هو أعلى منها درجة وكذا بكل بنتين أعلى منها ما لم يكن معها مصعب لها		عصبة بتمام في درجتها مطلقاً أو أزل منها أن احتاجت إليه		
لا	محجب بالأصل والفرع للذكرين الوارثين	عصبة مع البت أو بنت الابن	عصبة بالأخ الشقيق		
محجب من النصف إلى السدس بالأخت الشقيقة	محجب بالأصل والفرع للذكرين وبالأخ الشقيق والأخت الشقيقة إذا صارت عصبة مع الغير وبالأختين الشقيقتين عند عدم المصعب	عصبة مع البت أو بنت الابن	عصبة بالأخ لأب		
محجب من الثلث إلى السدس بالفرع الوارث وكذا بمده من الأخوة والأخوات اثنين فأكثر	لا				
لا	محجب الجدات بالأب مطلقاً ومحجب الجدات بالأبوين والأب أيضاً وكل جد محجب من وراءه من الجدات وكذا القربي من الجدات محجب بالمدى منهن				
٥	٦	٢	٤	٢	٢

خلاصة في بيان أحوال العصبات

العاصب	مقدار ما يرثه		الحاجبون له	المحجوبون به
	الكل	الباقى		
ابن	إذا انقرض العاصب أو كان معه ورثة من أصحاب الفروض محجوبون به (١)	أن كان معه وارث من أصحاب الفروض غير محجوب به وقد بقي للعاصب شيء من التركة وليلاحظ ما تقدم في جدول أصحاب الفروض لأن كلا من الجدولين متمم للآخر	لا يحجب به أحد	سائر العصبات ونسبهم الأب والجد من التصيب والاخوات والاخ لام وبنت الابن
ابن ابن			الابن - وكل ابن ابن يحجب من هو أنزل منه درجة	كل من يحجبهم الابن غير بنت الابن وغير من في دوحته من أبناء الابن
أب			يحجب به الفرع العاصب عن التصيب فقط	الاجداد والجدات من جهة فقط ومن يهدم من العصبات والاخوات والاخ لام
أب أب			يحجب به الأب عن الميراث والفرع العاصب عن التصيب وكل جد يحجب من فوقه	من هم أعلى منه من الاجداد والجدات من جهة فقط وسائر من يحجبهم الأب ماعدا أم لاب
أخ شقيق			كل الفروع والاصول العصبات	الاخت لاب والاخ لاب وكل من يلبه من العصبات
أخ لاب			الاخ ش وكل من يحجبه والاخ ش إذا سارت عصبة مع الفرع الوارث المؤنث	ابن الاخ ش وكل من يلبه من العصبات
شقيق			الاخ لاب وكل من يحجبه والاخت لاب إذا سارت عصبة مع الغير	ابن الاخ لاب وكل من يلبه من العصبات
لابن اخ			ابن الاخ ش وكل من يحجب به	ابن ابن الاخ ش وكل من يلبه من العصبات وهكذا

(١) العصبات بعد الاخ الشقيق لا يحجبون أحدا من أصحاب الفروض .

(تابع) أحوال المصبات

المعصب	مقدار ما يرثه		الحاجبون له	الحجوبون به
	الكل	الباقى		
عم	الكل اذا اذاعة	الباقى اذا كان معه أحد من أصحاب الفروع	الجهات الثلاث من	العم لأب ومن يليه
عم			العم الشقيق وكل من	ابن العم الشقيق ومن يليه
عم			العم لأب وكل من	ابن العم لأب ومن يليه
عم			ابن العم الشقيق وكل من	ابن ابن العم الشقيق ومن يليه
عم			ابن العم لأب مهما نزل	عم الأب لأب ومن يليه
عم			وكل من يحجبه	ابن عم الأب الشقيق ومن يليه
عم			عم الأب الشقيق وكل من	ابن عم الأب الشقيق ومن يليه
عم			عم الأب لاب وكل من	ابن عم الأب لأب ومن يليه
عم			ابن عم الأب الشقيق وكل من	ابن ابن عم الأب الشقيق ومن يليه

وبالجملة

فالأولوية بالجهة ، فان انحدرت فبالدرجة ، فان انحدرت فبالقوة ، فان انحدرت فبالاشتراك .

فتلخص مما تقدم أن ستة من الورثة يرثون بالفرض فقط
وهم الزوج والزوجة والأم والجدة الصحيحة والأخ لأُم والاخت
لأُم . وأن اثنين يرثان إما بالفرض المحض وإما بالتعصيب المحض
وإما بالفرض والتعصيب معاً وهما الأب والجد الصحيح وأن
اثنين يرثان بالفرض أو بالتعصيب بالغير وهما البنت وبنت الابن .
وأن اثنين يرثان بالفرض أو بالتعصيب بالغير أو بالتعصيب مع
الغير وهما الاخت الشقيقة والأخت لأب . وباقي الورثة يرثون
بالتعصيب فقط

بيان جامع لكل صور الحجب

وقد رأيت تنميماً للفائدة أن أصنع بياناً جامعاً لكل صور الحجب مع سهولة الاستفادة منه ، وقد بنيت على أساس تقسيم الورثة من أصحاب الفروض والمصبات من أقارب المتوفى الى ثلاثة أقسام :

الفروع ، والاصول ، والحواشي

وأردت بالفروع ولد المتوفى مباشرة أو بالواسطة وهذا يشمل أبناء المتوفى وبناته لصلبه أباً كان أو أما ، وأبناء أبنائه وبنات أبنائه من المصبات وأصحاب الفروض جميعاً مهما نزلت درجتهم

وأردت بالاصول من ولدوا المتوفى مباشرة وهم الاب والام أو بالواسطة وهم الاجداد والجدات أصحاب الفروض والمصبات مهما علوا

وأردت بالحواشي من ولدوا أبوا المتوفى كلاهما او احدهما مباشرة وهم اخوة المتوفى واخواته الشقيقات ، واخوته واخواته لايه ، واخوته واخواته لاه ، او بالواسطة وهم المصبات من أبناء الاخوة الاشقاء او لاب ، مهما نزلت درجتهم . وكذا فروع

اجداد المتوفى جميعاً من العصبات مهما بعدت درجاتهم كالأعمام
الاشقاء ، والأعمام لاب ، وإبناء الأعمام الاشقاء ، وإبناء الأعمام
لاب ، وأعمام الأب الاشقاء ، وأعمام الأب لاب ، بعد أن يكون
الوارث منهم من عصبات المتوفى

فتكلمت على كل نوع من هذه الأنواع الثلاثة من حيثيتين
من حيث هو حاحب لغيره ، ومن حيث هو محجوب بغيره
وهذا التقسيم يستلزم التكرار ولكن فيه مزية البسط والسهولة

النوع الأول الفروع

(١) من حيث هم حاجبون لغيرهم

أولاً - بنسبة بعضهم إلى بعض
الأبن يحجب من تحته في الدرجة من الفروع ذكوراً وإناثاً ، وكل
ابن يحجب من بعده في الدرجة

البنات . حال انفرادها لا تحجب من تحتها درجة من الفروع
فإن كان من هو أنزل منها في الدرجة ابناً (كابن ابن ، أو ابن ابن
ابن الخ) ورث بالتعصيب ، وإن كان بنتاً (كبنت ابن ، وبنت
ابن ابن الخ) ورثت بالفرض ، السدس تكلمة للثلاثين ، وقد
يكون في المسألة عول أو رد ، عند فقدان من يرث بالتعصيب

من الفروع والأصول وغيرهم . وبالحلة فالبنت الواحدة تحجب بنت الابن التي هي أنزل منها درجة حجب نقصان فقط وأما في حال تعددها كأن يوجد بنتان أو أكثر فأبناء الأبناء مهما نزلت درجاتهم يرون في هذه الحالة بالتعصيب أيضا كما هو الحكم عند عدم التعداد . وأما بنات الأبناء فلا يرثن شيئا أصلا بالفرض ، لأنه لم يبق من الثلثين شيء . فإذا كان مع بنت الابن ابن ابن في درجاتها أو كان أنزل منها في الدرجة فاتها رث معه بالتعصيب للذكر مثل حظ الانثيين

ثانيا - بالنسبة إلى الأصول

لا يحجب أحد من الفروع الوارثين بالفرض أو التعصيب أحداً من الأصول الوارثين حجب حرمان ، وإنما يحجب الفرع الوارث ولو واحداً (ذكر اكان أو أنثى مهما نزلت درجته) الام حجب نقصان من الثالث إلى السادس . والفرع الوارث المذكور مهما نزلت درجته يحجب الاب والجداد عن التعصيب ، لأنه أقوى منهم في العصبية ، فلا يرث الاب معه إلا بالفرض وهو السادس ، وكذا الجدان لم يكن محجوباً بالاب

ثالثاً : بالنسبة إلى الحواشي

الفرع الوارث المذكور مهما نزلت درجته يحجب جميع

الحواشي عن الميراث ، فلا يرث معه أحد منهم أصلاً ، لا فرصاً ولا تعصيباً

والفرع الوارث الموثن مهما نزلت درجته

يجب الأخوة والاخوات لام حجب حرمان

وترث معه الاخت الشقيقة ولو تعددت بالتعصيب وكذا الاخت لاب إذا لم تكن محبوبة . فان كان مع الاخت الشقيقة أخ شقيق فانهما يقتسمان ذلك الباقي للذكر مثل حظ الانثيين ، وكذا الحكم لو كان مكان الشقيقتين أخ وأخت لاب . وعلى هذا فالفرع الوارث الموثن مهما نزلت درجته يجب الاخوات الشقيقات أو لآب عن الفرض ، لكن يرثن معه بالتعصيب فيما أخذن الباقي ان وجد

وأما باقى الحواشى من العصابات فانهم لا يحبون بالفرع الوارث الموثن ولو كان بنتاً صليبة ، واحدة أو أكثر ، ولو بعدت درجة ذلك الماصب كل البعد كابن ابن ابن عم عم جد جد فله الباقي بالتعصيب ، وقد يكون ذلك الباقي نصف التركة

(٧) من حيث هم محببون بغيرهم

أولاً : بنسبة بعضهم إلى بعض

كل فرع مذكر يجب بمن هو أعلى منه درجة من الفروع

الوارثين المذكورين ، كان الابن يحجب بالابن وهكذا . ولا يحجب الفرع المذكور العاصب مهما بعدت درجته بالفرع المؤنت الوارث ولو كان بنتاً ، ولو تعددت ، بل يرث بالتعصيب

وكل فرع مؤنت يحجب بمن هو أقرب منه زوجة إلى للمتوفى من الفروع المذكورين كبنت ابن مع ابن وكذلك يحجب عن الفرض بالفرع الاعلى المؤنت إذا تعدد كبنت ابن ابن مع بنتي ابن : حتى إذا وجد من يعصب ذلك الفرع الأدنى المؤنت فانه يرث معه بالتعصيب للذكر ضعف الانثى ، كما أسلفنا . فان كان الفرع الاعلى المؤنت واحداً فقط فانه لا يحجب من هو أسفل منه من الفرع المؤنت حجب حرمان ، وإنما يحجبه حجب نقصان من النصف إلى ، السدس ولو تعدد الفرع الأدنى كبنت ابن مع أربع بنات ابن ابن ، لكن إذا وجد مع الفرع الأدنى عاصب في مرتبته فانه يرث بالتعصيب لا بالفرض مثل بنت مع بنت ابن وابن ابن . أما ان كان العاصب أنزل مرتبة من الفرع الوارث المؤنت فانه لا يعصبه لعدم احتياجه اليه ، بل يرث السدس فرضاً مثل بنت وبنت ابن وابن ابن ابن . فلا تسه عن هذا

ثانياً - بالنسبة الى الأصول

لا يحجب أحد من الفروع مطلقاً ، بأحد من الأصول

مطلقا ، لا حجب حرمان ولا حجب نقصان

ثالثا - بالنسبة الى الحواشي

لا يحجب أحد من الفروع مطلقا بأحد من الحواشي مطلقا
لا حجب حرمان ولا حجب نقصان لان الفروع اذا كانوا
لا يحببون بالاصول ، أصلا - والاصول أقوى من الحواشي -
فلان لا يحببوا بالحواشي أولى

وقد ظهر لك مما تقدم أن كلا من الابناء والبنات الصليبين
لا يحببون عن الميراث بأى حال من الاحوال

النوع الثانى الأصول

(١) من حيث هم حاجبون لغيرهم

أولا - بنسبة بعضهم الى بعض

الاصل الوارث المذكر (الاب والجد الصحيح مهما علا)

يحجب كل من يدل به ، فالاب يحجب جميع الاجداد حجب
حرمان ، وكل جد قرابت درجته يحجب من هو أبعد منه درجة

والاب يحجب جميع الجدات اللاتي يدلن به كأُم الاب
وأم أب الاب ، وكل جد يحجب أمه ، ويحجب كل جدة
من ناحيته هو . وأما الجدات من جهة الام كأُم الام ، وأم

أم الام فلا يحجب واحدة منهن ، لا الاب ولا الاجداد
بالاولى

الاصل الوارث المؤنت (الام والجدات الصحيحات مهما
علون) تحجب كل واحدة منهن من هي أبعد منها درجة سواء
أكانت من ناحية الأم أم من ناحية الاب . وعلى هذا فالام
تحجب جميع الجدات من جهتها ، ومن جهة الأب جميعا . والقربى
من الجدات تحجب البعدى من أى الجهات كانت ولا تحجب
الجدة الجد الصحيح ، وهو معها اما صاحب فرض أو عاصب ،
باعتبار الورثة الآخرين

ثانياً - بالنسبة للفروع

لا يحجب أحد من الاصول مطلقاً (مذكراً كان أو مؤنثاً)
أحداً من الفروع مطلقاً (مذكراً كان أو مؤنثاً) مهما بعدت
درجته ، لا حجب حرمان ولا حجب نقصان . ومن هنا تتبين
لك قوة الفروع على الاصول

ثالثاً - بالنسبة للعواشى

الاصل المذكر الوارث يحجب جميع العواشى مطلقاً
(عصبات وأصحاب فروض) مهما بعدت درجة ذلك الاصل
المذكر العاصب

الأصل المؤث الوارث لا يحجب أحداً من الخواشي
مطلقاً ، لاعتن الفرض ، ولا عن التعصيب

(٢) من حيث هم محجوبون بغيرهم

أولاً - بنسبة بعضهم إلى بعض

الاجداد جميعاً محجوبون بالاب ، والجدات من جهة الاب
فقط محجوبات به . وكل جد يحجب من هو أبعد منه في الدرجة
من الاجداد والجدات الابويات

والجدات جميعاً من أى الجهات كن محجوبات بالام ،
والجدة القربى من أى جهة كانت تحجب البعدى من أى جهة كانت
ومن هنا يتبين لك أن الاب والام لا يحجبان حجب حرمان
أصلاً ، بخلاف حجب النقصان بالنسبة للأم على ما تقدم وما سيأتى
ثانياً - بالنسبة إلى الفروع

لا أحد من الأصول يحجب بالفروع حجب حرمان ، بل
الام تحجب بالفرع الوارث مطلقاً (مذكراً كان أو مؤنثاً) ولو
واحداً حجب نقصان فقط فترث معه السدس . وليلاحظ أن
الاب ومن فوقه من الأصول العصبات لا يرث أحد منهم
بالتعصيب مع الفرع الوارث المذكور بل يكون ميراث أحدهم لاء

بالفرض فقط إن لم يكن محبوباً من ناحية أخرى كما أسلفنا.
ولا يخفى أن حجب الأصول لا يتناول الأب كما تقدم

(٣) بالنسبة إلى الحواشي

لا يحجب أحد من الأصول بأحد من الحواشي حجب
حرمان أصلاً، لكن الأم تحجب بائنين أو اثنتين من الأخوة
والأخوات أي كانوا حجب نقصان فقط فيكون ميراثها في هذه
الحالة السدس

النوع الثالث الحواشي

(١) من حيث هم حاجبون لغيرهم

أولاً - بنسبة بعضهم إلى بعض

المصبات منهم عند اتحاد الجهة والدرجة يحجب من يكون
أقوى قرابة منهم غيره فالأخ الشقيق يحجب الأخ لاب، وابن
الأخ الشقيق يحجب ابن الأخ لاب، والعم الشقيق يحجب
الم لاب وهكذا . والأقرب من المصبات منهم جهة يحجب
من بعده في الجهة كل ابن الأخ لاب يحجب العم الشقيق . والأقرب
درجة في جهة يحجب من بعده في الدرجة في تلك الجهة ولو كلن

أقوى منه قرابة فإن الاخ لاب يحجب ابن ابن الاخ الشقيق .
هذا بالنسبة للمصبات منهم بعضهم مع بعض

والاخ الشقيق يحجب من أصحاب القروض الأخت لاب
فقط ، واما الاخوة والاخوات لام فلا يحجب أحداً منهم

والاخذ الشقيقة ولو تعددت لا تحجب أولاد الام
كذلك لكنها تحجب الاخذ لاب ولو تعددت في حالتين
(الأولى) أن تكون الاخذ الشقيقة عصبه مع الفرع
الوارث المؤنث ، وهى فى هذه الحالة تكون فى قوة الاخ
الشقيق ، وحينئذ تحجب كل من يحجبه الاخ الشقيق . ومن
هؤلاء الاخذ لاب ولو تعددت ، ولو كان معها أخ لاب - فلا
تسه عن هذا . (الثانية) أن يوجد أختان شقيقتان فأكثر فلا
ترث معها أو معهن الأخت لأب (ولو تعددت) شيئاً بالفرض
وذلك لاستغراق الأختين الشقيقتين للثنتين . فان كان مع
الأخت لأب أخ لاب ورثت معه بالتصليب . اذا لم يكونا
محبوبين من ناحية أخرى كوجود فرع ولو مؤنثا لتصير معه
الاخذ الشقيقة صاحبه مع الغير ، فليكن هذا على ذكر منك

والاخذ لاب لا تحجب أولاد الام . وإذا صارت عصبه
مع الفرع الوارث المؤنث فانها تكون فى قوة الاخ لاب فتحجب

في هذه الحالة كل من يحجبه الاخ لا ب ابتداء من ابن الاخ
الشقيق الخ

ثانياً - بالنسبة للفروع

لا يحجب أحد من الحواشي أحداً من الفروع بأى حال
من الاحوال ، لا حجب حرمان ولا حجب نقصان

ثالثاً - بالنسبة للاصول

لا يحجب أحد من الحواشي أحداً من الاصول (مذكرين
أو مؤنثين) حجب حرمان أصلاً ، لكن اثنين من الاخوة أو
الاخوات أو منهما مطلقاً ، فأكثر يحجبون الام من الثلث إلى
السدس حجب نقصان فقط كما تقدم

(٢) من حيث هم محجوبون بغيرهم

أولاً - بنسبة بعضهم إلى بعض

من حيث هم عصبات يكون الابد جهة محجوباً بالاقرب
جهة ، فان اتحدت الجهة فالابد درجة محجوب بالاقرب درجة
ولو كان الابد أقوى قرابة من الاقرب ، وان اتحدت الجهة
والدرجة كان الاضعف قرابة محجوباً بالافوى ، فان اتحدت
الجهة والدرجة والقوة فلا حجب من هذه الناحية بل هما سواء
في استحقاق الميراث

وبعد هذا فأولاد الام ذكوراً وإناثاً لا يحجبون عن فرضهم بأحد من الحواشي أياً كان . وأما الاخت لاب ولو تعددت فإنها تحجب (أولاً) بالاخ الشقيق (ثانياً) بالاخت الشقيقة إذا كانت عصبة مع الفرع الوارث (ثالثاً) إذا تعددت الاخت الشقيقة ولم يكن مع الاخت لاب أخ لاب على ما تقدم

ثانياً - بالنسبة الى الفروع

الحواشي كلهم يحجبون بالفرع الوارث المذكر مهما بعدت درجته

وأما الفرع الوارث المؤنث مهما بعدت درجته فانه يحجب الاخوة والاخوات لام ، ويحول ميراث الاخت الشقيقة ولو تعددت من الفرض الى التمتع مع الغير . وحيثئذ تكون الاخت لاب محجوبة ، وكذا الاخ لاب ومن وراءه من العصبات . وعند عدم الاخت الشقيقة يحول الفرع الوارث المؤنث ميراث الاخت لاب ولو تعددت (ان لم تكن محجوبة) من الفرض الى التمتع مع الغير ، وحيثئذ يكون كل العصبات الذين بعد الاخ لأب محجوبين بها

والعصبات من الحواشي لا يحجب أحد منهم بالفرع الوارث المؤنث عند عدم الأخت الشقيقة أو الاخت لاب على ما بيناه آنفاً

ثالثاً - بالنسبة إلى الأصول

جميع الحوائش ذكوراً وأنثاء يحببون بالأصل العاصب
المذكر مهما بلغت درجته
ولا يحبب أحد منهم بأحد من الأصل الوارث المؤنث مطلقاً

(ملاحظة)

تقدم أن مرتبة المصبات السببية وعصباتهم النسبية مؤخرة
عن مرتبة المصبات من أقارب المتوفى المورث . وعلى هذا فكل
من يحبب المصبات النسبية للمتوفى يحبب عصباته السببية ،
ومن يدلى بهم بالأولى

وقد علمت أيضاً أنه لا ميراث لأحد من ذوى الأرحام مع
أحد من المصبات أيّاً كان ، ولا مع أحد من أصحاب الفروض
الأقارب ، فلا ميراث لهم إلا عند فقد هؤلاء جميعاً . لكن إذا
وجد معهم أحد الزوجين فقط كان للزوج الموجود فرضه الأعلى
ولنقى الرحم الباقي

(تنمة)

لا يحبب أحد من الزوجين حجب حرمان أصلاً . فن
وجد منهما كان له فرضه الأعلى أو الأدنى ، على حسب الأحوال

وقد تعمل المسألة بالنسبة إليهما . ولكن لا يزد على واحد منهما
فليكن كل هذا على ذكر منك ولا نسه عنه . وما التوفيق إلا بالله

الميراث من جهتين

قد يستحق الوارث الميراث من جهتين مختلفتين ، كزوج
هو ابن عم لأب ، وكان عم لأب هو أخ لأُم ، وكزوجة هي
بنت عمه أو بنت خال ، فانها ترث من جهة الرحم إن لم يكن
معه من هو أولى منها بالميراث من هذه الناحية . وقد يحجب
الوارث من إحدى الجهتين ، وحينئذ يرث بالجهة الأخرى فقط
كزوج هو ابن عم شقيق مع أخ لأب ، وكان عم لأب هو أخ
لأُم مع بنت . أما إذا اتحدت الجهتان كعدة ذات قرابتين فعلى
المفتي به يكون لها ميراث جدة واحدة ، كما تقدم . وإذا وجد مع
الجدة ذات القرابة المتعددة من يحجبها من بعض الجهات فانها
ترث بالجهة التي لم تحجب من ناحيتها ، ولا يضرها ذلك الحجب
لأن ما بقي لها يكفيها لأن تستحق نصيبها من الميراث وذلك
كأم أم أم هي أيضاً أم أب أب ، وأم أم أب ، وأب أب فلا أم
أم الأب نصف السدس وللجدة الأخرى نصف السدس الآخر
وإن كانت محجوبة من إحدى ناحيتها بأب الأب ، ولأب
الأب الباقي

حساب الموارث

المقدار الذى يستحقه كل واحد من أصحاب الفروض من التركة يسمى سهبا ، وجمعه أسهم وسهام . وفريضة ، وجمعه فرائض . ونصيبا ، وجمعه أنصباء وأنصبة . وفرضا يعنى مفروضا ، وجمعه فروض . ويدل عليه بكسر اعتيادى مقامه ٢ أو ٤ أو ٨ أو ٣ أو ٦ ، وبسطه ١ أو ٢ ، ويقال للمقام يخرج التركة ، أو أصل المسألة . فاذا وجد وارث فنصيبه يبين بالكسر الدال عليه مثل $\frac{1}{4}$ أو $\frac{1}{2}$ أو $\frac{1}{3}$ الخ ، وإذا وجد أكثر من وارث واحد من أصحاب الفروض وحدهم أو كان معهم عاصب فقد تختلف مقامات الكسور الدالة على الانصباء وقد تتعد . وقد تبين بالاستقراء أن أصول المسائل سبعة ٢ و ٣ و ٤ و ٦ و ٨ و ١٢ و ٢٤ ، فسواء أكان الوارث واحداً من أصحاب الفروض أم متعدداً منهم ومعه أو معهم عاصب أو لا فمقام الكسر الدال على النصيب أو الكسور الدالة على الانصباء لا يخرج عن هذه السبعة المقامات

ثم إذا جمعت كسور المسألة الواحدة فلا بد من أحد أمور ثلاثة :

الاول - أن يساوى مجموع البسوط للمقام المشترك ، مثل

زوج وأم وأخوين لام ، ومثل زوجة وابن ابن . ويقال للمسألة
في هذه الحالة (عادلة)

الثاني - أن يكون مجموع البسوط أكبر من المقام المشترك
مثل أم وأختين شقيقتين وأخوين لام ، ويقال للمسألة في هذه
الحالة (عاتلة)

الثالث - أن يكون مجموع البسوط أصغر من المقام المشترك
مثل أم وبنت ، ومثل زوجة وأم وبنت ابن ، ويقال في هذه
الحالة ان في المسألة ردا

هذا - وقد تعدد الزموس في بعض أصحاب الفروض أو
المصنعات ، كثلاث زوجات وأربع أخوات لاب وخمسة اعمام
أشقاء ، وحينئذ ربما لا نستقيم قسمة المسألة على الورثة بل يكون
فيها كسور . فلأجل اتقاء هذه الكسور وجعل الأعداد الدالة
على نصيب كل وارث أعداداً صحيحة ، فالطريقة التي تتبع لذلك
هي تجنب كسور في كل مسألة ، وهي عملية سهلة جداً
وكذا قد يحتاج الى تجنب كسور في مسائل الحل والمفقود
والخشي المشكل لأجل المقارنة . ولاداعي هنا لبسط ذلك
وشرحه لوضوحه وسهولة فهمه

فاذا كانت المسألة عادلة اعطي كل وارث نصيبه الدال عليه

كسره ، وان كانت عائلة او فيها رد فطريقة العمل ومقادير
الاستحقاق تعلم مما يأتي :

العول

هو زيادة في مقادير سهام ذوى الفروض تستلزم بالضرورة
نقصاناً في مقادير انصباثهم . وقد علم بالاستقراء وبالبرهان ان
اصل المسألة إذا كان ٢ او ٣ او ٤ او ٨ فلا يكون فيها عول ،
وأن الاصول التي تعمول هي ٦ و ١٢ و ٢٤ فقط . وهاك بيان
مادل عليه الاستقراء

الستة : تعمول إلى ٧ و ٨ و ٩ و ١٠ . أمثلة ذلك :

زوج وأختان شقيقتان . زوج وأخت شقيقة وأخت لاب
(تعمول إلى ٧)

زوج وأختان لاب ، وأم . زوج وأخت شقيقة وأخت
لاب وأخ لام (تعمول إلى ٨)

زوج وأخت شقيقة وأخت لأب وأربعة أخوة لام . زوج
وأختان لاب وأخت لأم وأم (تعمول إلى ٩)

زوج وأختان لأب وأم أم وأم أب وأخوان لام . زوج
وأم وأختان شقيقتان وأختان لام (تعمول إلى ١٠)

الاثنا عشر : تعول إلى ١٣ و ١٥ و ١٧ . أمثلة ذلك :

زوجة وأختان شقيقتان وأم . زوج وبنتان وأم أم وأم أب .
زوجة وأخت شقيقة وأخت لاب وأخت لام (تعول إلى ١٣)
زوج وبنتان وأم وأخ لام . زوجة وأختان لاب وأخ لام
وأم . زوج وبنت وبنت ابن وأب وأم أم (تعول إلى ١٥)
زوجة وأختان شقيقتان وام واخوان لام . زوجة وأخت
شقيقة وثلاث اخوات لاب واربعة اخوة لام وام (تعول إلى ١٧)
والاربعة والمشرون : تعول إلى ٢٧ فقط ، امثلة :
زوجة وبنتان واب وأم . زوجة وبنت وبنت ابن وأم أم
وام اب واب اب . زوجة وبنت ابن وبنت ابن واب وام .
ففي هذه الصورة تعول المسألة إلى ٢٧

(تنبيهه)

في مسائل العول يعتبر مجموع البسوط أصلاً جديداً
للمسألة ، وتنسب إليه سهام الورثة ، ويقال : أصل المسألة من
كذا وعالت إلى كذا . مثال ذلك : زوج واختان شقيقتان وأم
وأخوان لام . للزوج النصف ؛ وللأختين الثلثان ، وللأم
السدس ، وللأخوين لأم الثلث . فأصل المسألة من ٦ وعالت

إلى ١٠ ، فتجمل العشرة أصلاً للمسألة وتنسب إليها السهام ،
وعلى ذلك يكون نصيب الزوج $\frac{3}{4}$ ونصيب الاختين الشقيقتين
 $\frac{1}{4}$ وللأم $\frac{1}{4}$ وللأخوين لام $\frac{1}{4}$ ، وعلى هذا القياس

الرد

الرد ضد العول لأن فيه مجموع سهام أصحاب الفروض
أقل من أصل المسألة فتزید بالضرورة أنصباؤهم في التركة بعد
الرد عليهم . وليس كل أصحاب الفروض يرد عليهم ، بل الرد
انما يكون على من عدا الزوجين فيأخذ الموجود منهما فرضه
فقط منسوباً الى أصل المسألة ، وما يتبقى منها يقسم على أصحاب
الفروض بنسبة سهامهم ، وهذه هي القاعدة العامة لحل مسائل
الرد . وأنت ترى بالبداهة أنه لا يمكن أن يكون في أى مسألة
من مسائل الرد ميراث بالتعصيب ، لأنه لو كان بينهم من يرث
بالتعصيب لأخذ الباقي ، فيمتنع الرد . وعلى هذا يستحيل أن
يكون في مسائل الرد أب أو جد صحيح ، وكذا لا يكون
معهم أحد من سائر العصبات وإذا انحصر الرد في ثمانية من
أصحاب الفروض فقط ، وهم البنت وبنت الابن والأم والجدة .
الصحيحة والاخت الشقيقة والاخت لاب والاخت لأم والأخ
لام . ومسائل الرد كما علم بالاستقراء تنقسم الى أربعة أقسام :

الأول - أن يكون في المسألة جنس واحد ممن يرده عليه وليس معه من لا يرده عليه . وفي هذه الحالة يأخذ الوارث التركة كلها فرضاً ورداً إن كان واحداً أم أو بنت (مثلاً) فإن تعددوا قسمت التركة عليهم على السواء كثلث بنات ابن ، لكل واحدة الثلث ، وكأربع أخوات لأب ، لكل واحدة الربع ، وكأخ وأخت لام ، لكل منهما النصف وهكذا

الثاني - أن يكون في المسألة جنسان أو ثلاثة ممن يرده عليه ، وليس معهم من لا يرده عليه . وفي هذه الحالة تقسم التركة عليهم بنسبة سهامهم . مثال ذلك أم أم وأخت لام ، لكل منهما النصف فرضاً ورداً . وأم وأخوين لأم للأم الثلث وللأخوين لأم الثلثان ، فرضاً ورداً . وأخت لأب وأخت لام وأم للأخت لأب وللأخت لأم وللأم ١/٢ فرضاً ورداً ، وهكذا

الثالث - أن يكون مع الجنس الواحد ممن يرده عليه من لا يرده عليه كام وزوجة ، فللزوجة فرضها الربع وللأم ثلاثة الأرباع فرضاً ورداً . وكسبع بنات وزوجة ، للزوجة الثمن فرضاً وللبنات السبع سبعة الأثمان لكل واحدة منهم الثمن فرضاً ورداً . وكزوج وبنت ابن للزوج الربع ولبنت الابن ثلاثة الأرباع فرضاً ورداً . وكزوجة وثلاث أخوات لأب

للزوجة الربع وللأخوات الثلاث ثلاثة الأرباع لكل واحدة
منهن الربع ، وهكذا

الرابع - أن يوجد مع الجنسين أو ثلاثة الاجناس ممن
يرد عليه من لا يرد عليه ، وفي هذه الحالة يعطى الزوج أو
الزوجة فرضه من أصل المسألة ، ويقسم الباقي منها على باقي
الورثة قسمة تناسبية ، كما تقدم مثال ذلك : زوجة وأم أب
وأختان لام ، للزوجة الربع يبقى ثلاثة أرباع ربع لام الاب
ونصف للاختين لام فرضا وردا وهكذا

ميراث الحمل

ينتظم الكلام في ميراث الحمل ثلاث مسائل :

(المسألة الاولى) : متى يعتبر الحمل وارثا - إذا كان الحمل
ولدا لنفس الموروث وقد ولدته أمه لسنتين فأقل من وفاة
الموروث ، وكانت الزوجية قائمة بينها وبين المتوفى ولو حكما
وقت الوفاة ، ولم تكن أقرت باقتضاء العدة في مدة تحتمل ذلك
فان نسب الولد يثبت من المتوفى و يرثه ، فان كان الموروث قد
ابانها قبل وفاته ومات وهي في العدة ثم ولدت فان ولدها يرثه
إذا ولد لأقل من سنتين من وقت الابانة (راجع ثبوت النسب)
وان كان الحمل ولداً لغير المتوفى وقد ولدته أمه لسنتين فأقل من

وقت وفاة زوجها والد الحمل أو ابنته إياها ، وكان بين وفاة الموروث وولادة الحمل أقل من سنتين أيضاً ، فانه يرثه ان كان من أهل الميراث وذلك لاعتباره موجوداً شرماً وقت وفاة المورث . أما اذا كان أبوه حياً والزوجية قائمة ولو حكماً فلا يرث الحمل من المورث المتوفى إلا إذا ولدته أمه لستة أشهر فأقل من وفاته ، وذلك لأنها اذا ولدته لاكثر من ستة أشهر فانه يحتمل أنها حملت به بعد وفاة المورث . وشرط الميراث كما قدمنا أن يكون الوارث موجوداً حتماً ، حياً ولو تقديراً وقت موت المورث . وأما ما يشك في أنه كأنه موجوداً أو غير موجود فلا يرث إذ أنه لا استحقاق لاحد في الميراث مع الشك في وجوده وقت وفاة المورث .

(قنبييه)

دعوى النسب والارث لا تسمع الآن بعد سنة (مقذارها ٣٩٥ يوما) من الوفاة أو الطلاق ، وهذا هو الذي أصبح عليه العمل بمقتضى المرسوم بقانون رقم ٢٥ سنة ١٩٢٩ .

(المسألة الثانية) : شرط استحقاقه للارث - يشترط لاستحقاق الحمل للارث أن يولد حياً ويعرف ذلك بظهور ما يستدل به على حياته كصوت وحركة ، فان خرج أكثره حياً ثم مات فكانه خرج كله حياً فيرث ، وان خرج أقله حياً ثم مات

فكانه خرج كله ميتا ، فلا يرث ، وذلك لان للاكثر حكم الكل ،
ومعرفة الاكثر أنه ان خرج برأسه فالمعتبر صدره ، اى اذا خرج
صدره كله وهو حي يرث ، وان خرج برجله فالمعتبر سرتة ، فان
خرجت السرة وهو حي يرث ، وإلا فلا ميراث له . وهذا
التفصيل المتقدم فيما اذا انفصل الجنين بنفسه . أما اذا انفصل
ميتا بفعل الغير بأن ضرب إنسان بطن الحامل (مثلا) ، فألقت
جنينا ميتا فهو من جملة الورثة ، وذلك لان الشرع أوجب على
الضارب الغرة خمسمائة درهم . وجوب الضمان يتحقق بالجناية
على الحى دون الميت ، فاذا حكم بحياته يرث ويورث عنه .

(المسألة الثالثة) : ما يتبع في توريث الحمل والذين معه من
الورثة الآخرين . لا يخلو حال الحمل من ان يكون محجوبا بغيره
او حاجبا . أو مشاركا له فى الميراث . فى الحالة الاولى لا يلتفت
اليه ، فلا يترك له شيء ، كما اذا توفى رجل عن بنت وام حبلى من
غير أبيه ، فان هذا الحمل اذا ولد يكون اما أخا لام أو أختا لام ،
وهو على كلا التقديرين محجوب . وفى الحالة الثانية لا يعطى أحد
من الذين معه شيئا ، بل توقف التركة كلها حتى اذا ولد الحمل
أخذها ، واذا نزل ميتا أعطىها غيره من الورثة . فلو توفى رجل
مسلم عن زوجة كتابية حبلى وعن أخوين لأم فان التركة توقف
لأجل الحمل ، فان ولد حيا أخذها كلها سواء اجاء ذكر ام انثى .

وكذلك الحكم اذا كان الحمل يحجب من معه من الورثة على تقدير كونه ذكرا ، فان التركة توقف ايضا حتى يتبين حاله . مثال ذلك : ما اذا توفى رجل مسلم عن زوجة كتائية حبلى واخت شقيقة وأخت لأب وأخت لأم وبنت ابن ، فان جاء الحمل ذكرا كانت التركة كلها له ، وان جاء انثى كان لها النصف ولبنت الابن السدس والباقي للأخت الشقيقة . وفي الحالة الثالثة إما أن يشارك الورثة مطلقا أو يشاركهم على أحد التقديرين . مثال ذلك : ما اذا توفى رجل عن زوجته وأم وبنت وزوجة ابن حبلى مات زوجها من قبل ، ففي هذه الحالة يرث الحمل مطلقا سواء فرصته ذكرا أم أنثى ، لانه يكون إما ابن ابن أو بنت ابن . وأما اذا توفيت امرأة عن ام واختين شقيقتين وزوجة اب حبلى فان الحمل لوجاء ذكرا وورث الباقي بالتعصيب ، ولوجاء انثى لا يرث شيئا في هذه الحالة . واذا توفيت امرأة عن زوج واخوين لأم وام حبلى من ابى للمتوفاة فان الحمل يرث على تقديره انثى ونعمول المسألة ولا يرث على تقديره ذكراً

وعلى كل حال فانه يراعى ما هو أصح للحمل فيوقف له نصيبه على تقدير كونه وارثا اذا كان لا يرث على التقدير الاخر فان كان يرث على كلا التقديرين فانه يوقف له خير النصيبين ، ويعطى الورثة الذين معه أقل النصيبين على كلا الفرعين احتياطاً

حتى اذا تبين حال الحمل بعد ولادته اكمل لكل حقه اذا احتاج الامر الى ذلك . ثم ان الورثة الذين تنقص انصباؤهم على فرض تعدد الحمل يؤخذ منهم كفيل حتى اذا جاء الحمل متعددا وتبين انهم اخذوا اكثر مما يستحقون رجع عليهم وعلى الكفيل بالزيادة ، اما الذين لا تتغير انصباؤهم بتعدد الحمل فلا يؤخذ منهم كفيل وليعلم ان الذى يوقف من التركة انما هو نصيب واحد فقط لان تعدد الحمل نادر ، وهذا هو المفتى به ، وقد تدورك الامر على احتمال التعدد بأخذ الكفيل

والقاعدة فى حل مسائل الحمل ان التركة تقسم اولا باعتبارها ذكرا ، ثم تقسم باعتبارها ائى ، ثم يوحد المقامات فى كل من المسألتين ان كانا مختلفين ويقارن بين الانصباة فى كل منها فيعطى كل وارث من المسألتين اقل نصيبه ويحفظ الباقي حتى يتبين الامر فيأخذ كل ذى حق حقه

ميراث المفقود من غيره

ان كان من معه من الورثة يحببون به لم يصرف لهم شيء بل يوقف المال كله حتى يتبين امره وان كان لا يحببهم حجب حرمان يعطى كل واحد منهم الاقل من نصيبه على تقدير حياة المفقود وموته ، فاذا حكم بموته كان ماله لورثته الموجودين على

فيد الحياة عند الحكم بموته ، ولا شيء لن مات منهم قبل الحكم بذلك . وما كان موقوفاً لاجله من مال مورثه يرد الى ورثة مورثه الذين كانوا موجودين عند موت ذلك المورث . وان ظهر حياً استحق ما كان موقوفاً لاجله من مال مورثه .

وبالجملة فانه يميل لمسائل المفقود حلان ، أحدهما على فرض ان المفقود حي ، وثانيهما على فرض انه ميت ، ثم توحد المقامات في الحلين جميعاً ، ثم ينظر الى انصباء الورثة الذين معه فيعطى كل وارث أقل مقداريه من الحلين . وان كان محجوباً على فرض ووارثاً على فرض فلا تعطيه شيئاً ، ويحجز الباقي حتى يتبين امر المفقود . فاذا توفي شخص عن زوجه وام وبنت وابن مفقود وبنت ابن واخ لاب فبعد اجراء الحلين نجد المسألة من ٧٢ ، فتمعطى الزوجة الثمن وهو ٩ والام السدس وهو ١٢ والبنت ١٧ ونحجز ٣٤ ، فان ظهر المفقود حياً أخذها ، وحينئذ لا يكون لبنت الابن ولا للأخ لأب شيء ، وان ظهر ميتاً اكملنا للبنت نصيبها ٣٦ وأعطينا بنت الابن السدس ١٢ والأخ لأب الباقي وهو ٣

ميراث الخنثى المشكل

الخنثى المشكل إنسان لم يعرف أهو ذكر أم أنثى ، إما لعدم

العلامات الدالة على كل من الذكورة والأنوثة ، وإما لتشابه
العلامات وعدم إمكان الترجيح ، وحكمه في الميراث من غيره أنه
يعامل بأسوأ حاله على فرض كونه ذكراً أو أنثى ، ولو ترتب
على ذلك حرمانه من الارث اخذاً بالاحتياط للورثة الذين معه .
فلو مات شخص عن ولدين أحدهما خنثى اعتبر الخنثى بنتاً . وإذا
ماتت امرأة عن زوج وأم وأخوين لام وخنثى شقيق اعتبر أخاً
شقيقاً فلا يبقى له شيء من التركة وإذا توفي رجل عن بنتين
وولد ابن خنثى اعتبر ذلك الخنثى بنتاً ولا يكون له شيء من الميراث
وهكذا . وإما الخنثى غير المشكل فله نصيبه باعتبار ذكراً
أو أنثى على حسب العلامات المرجحة له

والقاعدة التي تتبع في توريث الخنثى المشكل هي ان يجعل
للمسألة حلان ، حل على فرض كونه ذكراً وآخر على فرض
كونه أنثى ، ويعامل بأسوأ الحالين .

ميراث ولد الزنا وولد اللعان

ولد الزنا وولد اللعان يرثان الام وقرابتها ؛ وترث هي
وقرابتها منها ، وأما الاب وقرابته فلا يرثان منها شيئاً لا تنفاه
النسب . لكن الاب لو اقر بنسب ولد الزنا ، ولم يقل انه من
الزنا ، وتوافرت شروط الاقرار بالنسب ، فان نسبه يثبت منه

ويرث كل منها الآخر. وكذا الحكم في ولد اللعان إذا أ كذب
الاب نفسه (راجع ثبوت النسب).

ميراث الفرقى والهدى والحرقي

إذا مات جماعة معا ولم يعلم السابق بالموت منهم كالهدى
والفرقى والحرقي فلا يرث بعضهم بعضاً لعدم المرجح، بل يكون
ميراث كل منهم لورثته الأحياء يقتسمونه بينهم .

التخارج

هو أن يتصلح الورثة على اخراج بعضهم من الميراث على
شيء معلوم من التركة أو غيرها، وهو جائز عند التراضي، فن
صالح على نصيبه من التركة وأريد معرفة ما يستحقه باقي الورثة
بعد خروجه من التركة فإن الميراث يقسم عليهم، ومن ضمنهم
ذلك الذي اتفقوا على خروجه، وذلك لمعرفة سهام الباقيين، ثم
تقسم التركة أو الباقي منها على الباقيين من الورثة بنسبة سهامهم
فاذا ماتت امرأة وترك زوجاً وأماً ومالاً فمالسألة من ستة :
النصف للزوج والثلث للام والباقي للام، فاذا صالح الزوج عن
نصيبه على ما في ذمته للزوجة من المهر فإن باقي التركة وهو ما عدا
المهر يقسم بين الام والام اثلاثاً للام الثلثان وللأم الثلث . وإذا

أخرج العم نفسه قسمت التركة أو باقيا بين الزوج والام أخماسا للزوج ثلاثة أخماسها وللأم الحسان . وإذا اخرجت الام نفسها قسمت التركة أو باقيا على الزوج والعم ارباعا للزوج ثلاثة ارباعها وللمم الربع . وهكذا .

(تنبيه)

من ضمن المسائل التي تذكر في الميراث نوعان اولها الوصية للاجنبي بأكثر من الثلث أو الوصية للوارث ، ويطلب معرفة نصيب كل واحد من الورثة على فرض اجازتهم جميعا أو عدم اجازتهم ، أو اجازة البعض وعدم اجازة البعض الآخر . وطريقة الحل في الصورتين الاولى والثانية واضحة ، وأما في الثالثة فإن المسألة تحمل حلين : احدهما على فرض اجازة الورثة جميعا ، وثانيها على فرض عدم اجازتهم جميعا ، ثم يعامل من اجاز باعتبار الحل الاول ، ومن لم يجز باعتبار الحل الثاني ، ويكون للموصى له الباقي ، ولا بد من توحيد المقامات في المسألتين

وثانيهما ان يوصى لشخص يمثل نصيب بعض الورثة ، كأن يوصى له بثلث نصيب ابن واحد أو بنت مثلا ، وفي هذه الحالة يبين فرض كل وارث بصرف النظر عن الموصى له ، ويكون البيان بكسور اعتيادية ، ثم يوضع تحت الموصى له كسر

مساو لكسر الوارث الذى أوصى له بمثل نصيبه ، ويراعى فى ذلك حالة العول والرد واجازة الورثة وعدم اجازتهم . وليس من الصعب وضع أمثلة لذلك وحلها بعد البيان المتقدم

قوريث ذوى الأرحام

المراد بنى الرحم كل ذى قرابة ليس صاحب فرض ولا ماصباً ، وهو يحوز كل التركة عند عدم أصحاب القروض والمصبات جميعاً . ويحوز ما يتبقى منها مع أحد الزوجين . فاذا توفى شخص من ابن بنته أو عن أبى أمه أو عن بنت أخته أو عن عمته أو خالته أو بنت خاله فقط فتركته كلها لابن بنته فى المثال الاول ولأبى أمه فى المثال الح . فان كان مع أحد هؤلاء زوج فللزوجة فرضه وهو النصف ولذى الرحم النصف الباقي ، وان كان بدل الزوج زوجة فلها الربع ولذى الرحم ثلاثة الارباع

وذوو الأرحام من حيث الجهات كالمصبة النسبية ، جهة فروع الشخص وجهة أصوله وجهة فروع أبويه وجهة فروع أجداده وجداته ، فهم أربعة أصناف :

الصنف الاول - أولاد البنات ذكوراً وإناثاً وأولاد

بنات الابن وان نزلن كذلك ، كابن بنت وبنت بنت وابن ابن بنت . وبنت بنت ابن وهكذا من سار الفروع غير العصبة

وغير اصحاب القروض

الصنف الثاني — أصول الشخص غير العصبية وغير اصحاب

القروض منها علواً، ويسمون بالاجداد والجدات السافطين،
مثل أبي أم وأبي أم أب وأبي أم أم وأبي أم أم،
وهكذا.

الصنف الثالث — أولاد الاخوات مطلقاً ذكوراً وإناثاً

وبنات الاخ الشقيق والاخ لاب وأولاد الاخ لام مطلقاً وفروع
هؤلاء جميعاً: مثل ابن اخت شقيقة، ابن أخت لاب، بنت
أخت شقيقة، بنت أخت لاب، ابن أخت لام، بنت أخت
لام، بنت أخ شقيق، بنت أخ لاب، ابن أخ لام، بنت أخ
لام، وفروع هؤلاء.

الصنف الرابع — المات مطلقاً، أى سواء كن لاب وأم

أولاب فقط أو لأم فقط والعم لأم والأخوال والجدالات
مطلقاً، فالصنف الرابع محصور في عشرة نفر لا غير.

وبلى الصنف الرابع - فروع هؤلاء المشرة وإن نزلوا

وبنات العم الشقيق وبنات العم لأب وفروعها وبنات أبناء
الأمام النخ.

ثم يليهم مومة أبوى الميت وخوئولتها. ثم مومة أبوى

أبويه وخزولتهما ، وهكذا من غير العصبات ، فانهم جميعاً من ذوى الارحام ولو بعلت درجاتهم ، لكنهم على كل حال من الجهة الرابعة فهم من ملحقات الصنف الرابع وكذلك الشأن فيمن يقابلهم من العصبات ، فالكل محصور في أربع جهات لا غير واستحقاق ذوى الأرحام للميراث على القول الذى عليه الفتوى بصرف النظر عن الخلافات يكون هكذا :

الصنف الأول يحجب كلا من الصنف الثانى والثالث والرابع . فاذا وجد واحد من الصنف الاول كان له كل الميراث ولا يبالى بمن يوجد معه من أى صنف من الاصناف الثلاثة ، كابن بنت وأبى أم أو ابن بنت وبنت أخ شقيق أو ابن بنت وعمه شقيقة ، فالميراث كله فى هذه الصور لابن البنت . وكذا لو كان مكانه بنت بنت أو بنت ابن بنت وهكذا ، والصنف الثانى يحجب كلا من الثالث والرابع ، والثالث يحجب الرابع على النحو المتقدم فى التعصيب

ثم إن وجد فى الصنف الواحد اثنان فأكثر واختلفت درجاتهما بالنسبة للميت فالميراث كله لأقربهما درجة . مثل بنت بنت مع ابن بنت ابن وأبى أم مع أم أبى أم . وبنت أخت لأم مع ابن بنت أخت لاب . وبنت خال لام مع ابن بنت عمه شقيقة

فالميراث كله لبنت البنت في المثال الاول ، ولا في الام في الثاني ،
ولبنت الاخت لام في الثالث ، ولبنت اخال في الرابع . وذلك
ترجيحاً لقرب الدرجة مع اتحاد الجهة كما في التعصيب . اما إذا
اتحدت درجة ذوى الارحام بالنسبة للميت مع ملاحظة اتحاد
الصنف فالنورث يكون على ماسيأتي .

نورث الصنف الاول عند استواء درجات الورثة

(١) بعضهم ولد وارث وبعضهم ليس بولد وارث ، مثل
بنت بنت الابن وابن بنت البنت ، وفي هذه الحالة يقدم ولد
الوارث على غيره ، فيعطى هو الميراث ، فان كان واحداً كان له
كل التركة وإن كان متعدداً فكيفية التقسيم على ما يأتي

(٢) كلهم ولد وارث ، أو كلهم ليسوا ولد وارث ، وفي
هاتين الحالتين يرثون جميعاً . وكيفية التقسيم عند استحقاق
الجميع هي أن ينظر في صفة الأصول من الذكورة والأنوثة ،
فاما أن تتفق الصفة كبنت بنت ابن مع ابن بنت ابن ، وكأبن
بنت بنت مع بنت بنت بنت ، وفي هذه الحالة تقسم التركة على
أبدان الفروع للذكر مثل حظ الانثيين . ولما أن تختلف
صفة الأصول في بطن أو أكثر ، وفي هذه الحالة اما أن تتعد

الفروع أو تتعدد ، وعلى كل إما أن يكون في الفروع
ذو جهتين أولاً :

(١) فإن توحدت وليس فيهم ذو جهتين ، مثل بنت ابن
بنت وابن بنت بنت : قسمت التركة على أول بطن اختلاف ،
وهو هنا البطن الثاني ، ويجعل ما أصاب كل أصل لفرعه ان لم
يقع بعده اختلاف كالمثال السابق . وعلى ذلك يكون لبنت ابن
البنت الثلثان ولا ابن بنت البنت الثلث .

وأما اذا وقع اختلاف بالذكورة والانوثة في بطن آخر
أو أكثر فانه بعد ما يقسم على أول بطن حصل فيه اختلاف
تجعل الذكور طائفة والاناث طائفة ، ويقسم نصيب كل طائفة
على أعلى الخلاف الذى وقع في أولادها ان وجد خلاف ، والا
فمما خص كل طائفة من الميراث على فروعها باعتبار صفاتهم
في الذكورة والانوثة وهكذا .

(ب) وان تعددت فروع الاصول المختلفين كلهم أو بعضهم
وليس فيهم ذو جهتين ، وذلك كابن بنت بنت بنت وبنت
ابن بنت بنت وبنت بنت ابن بنت ، فالتا تجعل في هذه الحالة
كل اصل باقياً على صفته لكنه متعدد بمتعدد فرعه ، ثم تقسم على
أول بطن حصل فيه اختلاف أسباً ، وهو هنا البطن الثاني ،
وذلك لان البنت الاولى في البطن الثاني تعتبر بنتين باعتبار

فروعها ، والبنت الثانية فيه على حالها ، والابن فيه كابنين ، فهو
 كاربع بنات فله أربعة اسباع وللبنتين ثلاثة اسباع ثم تجعل
 الذكور طائفة والاناث طائفة اخرى ، فتمطى اربعة اسباع الابن
 لبنتى بنته وثلاثة اسباع البنتين لولديهما وهما البنت والابن في
 البطن الثالث على السواء بينهما ، لأن البنت كبنتين لتعدد
 فروعها فقد ساوت الابن وصارت معه كأربعة رهوس ، وعلى
 ذلك تصبح المسألة من ثمانية وعشرين ، فيعطى لبنتى بنت بنت
 البنت ٦ لكل واحدة منها ٣ ويعطى لبنت ابن بنت بنت ٦
 ويعطى لبنتى بنت ابن البنت ١٦ لكل واحدة منها ٨

(ح) وان كان في الفروع ذوجهتين ، كبنتى بنت بنت هما
 أيضا بنتا ابن بنت ومعهما ابن بنت بنت . ففي هذه الحالة تعتبر
 الجهات في أول بطن حصل فيه الخلاف مع أخذ العدد من
 الفروع كما مر . فيقسم على البطن الثانى وفيه ابن يعتبر ابنتين
 وبنت تعتبر بنتين تبعاً لفروعها ومعهما بنت منفردة فيصير
 المجموع كسبع بنات ، ويكون للابن أربعة أسهم وللبنت الأولى
 سهمان وللبنت المنفردة سهم . فاذا جعلنا الذكور في هذا البطن
 طائفة والاناث طائفة وصحنا المسألة فإنه يخص البنتين في البطن
 الثالث ٢٢ سهماً لكل منهما ١١ سهماً ويخص الابن ٦ أسهم ،
 وطريقة العمل تفهم مما تقدم ،

توريث الصنف الثاني عند استواء درجات الورثة

(١) اذا كان الورثة جميعاً من حيز واحد ، أى من جهة الاب أو من جهة الام فقط ، فإنهم يشتركون جميعاً في الميراث بدون تفضيل لمن يدلى بوارث على غيره ، وقد عللوا ذلك بأن ترجيح من يدلى بوارث من هؤلاء على غيره يجعل الاصل تابعا لفرعه ، فتنعكس القضية بخلاف الصنف الاول

(٢) واذا كان بعضهم من جهة الاب وبعضهم من جهة الام فلقرابة الاب الثلثان ولقرابة الام الثلث ، كأنه مات عن أب وأم ويتبع في القسمة على المستحقين من هؤلاء مثل ما اتبع في الصنف الاول ، فاز اتحدت صفة من يدلون به كأب أب أم الاب مع أم أب أم الاب فالقسمة على أبدان المستحقين للذكر ضعف الانثى ، وان اختلفت الصفة مثل أب أم أب أب مع أب أم أم أم أب فأنه يقسم على أول بطن حصل فيه اختلاف كما في الصنف الاول .

(تنبيه) ذوو الارحام في الاجداد والجدات هم الجد الذي يدلى بأمر والجدة التي تدلى بهذا الجد ؛ وقد نهينا الى هذا في بيان فرض الاجداد والجدات فلا تسه عنه .

توريث الصنف الثالث عند استواء درجات الورثة

ان كان بعضهم ولد وارث (أى عاصب) وبعضهم ولد ذى رحم قدم ولد الوارث وكان أولى بالميراث ، كبنيت ابن أخ وابن بنت أخت كلاهما لابوين ، أو كلاهما ، لاب ، أو أحدهما لابوين والآخر لاب ، فالميراث فى هذه الصورة لبنت ابن اخ ، وإن كان لاب لأنها بنت عاصب ، وليس لابن بنت الاخت شيء معها ، وإن كانت الاخت شقيقة لأن أمه من ذوى الارحام وكذا لو كان مكانه ابن ابن اخت شقيقة لهذا السبب . فالشأن هنا كما فى الصنف الاول . وينبغى أن يلاحظ هنا أن هذه الصورة لا يمكن أن تكون فى الدرجة الثانية أصلا ، لأن أهل هذه الدرجة هم دائما أولاد ورثة ، فاما أولاد عصبية كبنيت أخ شقيق وبنت أخ لاب واما أولاد أصحاب فروض كبنيت أو ابن اخ لام أو أخت لام أو أخت شقيقة او اخت لاب ، وليس وراء هؤلاء أحد فى الدرجة الثانية . ويستحيل ان يوجد ولد ذى فرض فى الدرجة الثالثة وما بعدها بل الموجود اما ولد عاصب واما ولد ذى رحم كما لا يخفى . وليس يحتاج الامر الى التنبيه بأن أبناء الاخوة الاشقاء والاخوة لاب الذين يرثون بالتعصيب قد يوجدون فى كل درجة من الثانية فما بعدها . وعند وجود واحد من هؤلاء فلا ميراث لغيره من ذوى الارحام فى أية درجة كان ، والامر ظاهر (٢) وإن كان كلهم ولد صاحب فرض كابن أخ لام وبنت

أخت لام وابن أخت شقيقة وابن أخت لاب ، أو كلهم ولد
عاصب كبنت ابن أخ شقيق مع بنتى ابن أخ شقيق آخر ، أو
بعضهم ولد عاصب وبعضهم ولد ذى فرض كبنت أخ لاب
مع ابن أخ لام ، أو كلهم ولد ذى رحم كابن بنت أخ لاب
وبنت ابن أخ لام وابن ابن أخت شقيقة . ففى هذه الاحوال
الاربعة يقسم المال على الاصول أى الاخوة والاخوات مع
اعتبار عدد القروء والجهات فى الاصول كما هو الشأن فى الصنف
الاول ، فما أصاب كل فريق يقسم بين فروعههم . وعلى ذلك ففى
المثال الاول هنا يكون لولدى الاخ والاخت لام الثالث لكل
منهما السدس بدون تفضيل للذكر على الانثى كما هو الشأن فى
أصولهم ، ولابن الاخت الشقيقة النصف ولابن الاخت لاب
السدس ، وفى المثال الثانى يكون لبنت الاخ الشقيق الاولى
الثلث ولبنتى الاخ الشقيق الثانى الثلثان . وفى المثال الثالث يكون
لابن الاخ لام السدس فرض أبيه ولبنت الاخ لاب الباقي وهو
خمس الاسداس نصيب أبيها . وفى المثال الرابع يعطى ابن ابن
الاخت الشقيقة النصف وبنت ابن الاخ لام السدس وابن بنت
الاخ لاب الباقي وهو الثلث . وإذا توفى شخص عن ابنى بنت
أخت لاب وهما أيضاً ابنا ابن اخ لام ومنهما بنت بنت أخت
شقيقة كان للأخيرة النصف فرضاً وللأوليين النصف الشافى

الثالث عن ابهما والسدس عن امهما وهكذا

(تنبيه مهم جداً) فى الصنف الثالث . لا يجعل المذكور طائفة
والاناث طائفة على النحو الذى تقدم فى الصنف الاول لوجود
فارق بين الصنفين ، ففى الصنف الاول لا اختلاف بين انصباء
الذكور ولا بين انصباء الاناث . واما هنا فأنصباء كل من
الفريقين متفاوتة ، وقد يكون بعضهم محجوباً فليس بينهم استواء
كاؤلئك (انظر السراجية وشروحها وتقرير الرافعى على رد
المحتار) ثم اقول : مفهوم هذا التعليل انه عند اتحاد الصفة
والاستحقاق فى الاصول تتبع الطريقة التى اتبعت فى الصنف
الاول كما فى هذين المثالين : ابن بنت اخت شقيقة وبنت ابن
أخت شقيقة فنلت التركة للأول والثلاثان للأخيرة تبعاً لاصولهما
قياساً على الصنف الاول كما هو الظاهر . ابن أخت لاب ، وبنت
وفلانة أبناء أخت لاب أخرى . تقسم على أبدان الفروع فيكون
لابن الاخت لاب الاول $\frac{1}{4}$ وكذا لكل واحد من أبناء الاخت
لاب الثانية و $\frac{1}{4}$ لبنت الاخت لاب وهكذا .

توريث الصنف الرابع

هذا الصنف محصور فى عشرة من الورثة كما قدمنا ، فالدرجة

فيه واحدة لا تتعدد :

(١) ان اتحد حيز قرابتهم ، بأن كانوا جميعاً من جهة الاب أو كانوا جميعاً من جهة الام ، فانه يقدم الاقوى قرابة ولو كان أثنى فيقدم من كان لابوين على من كان لاب ومن كان لاب على من كان لام . فان اتحدت قوة القرابة قسم الميراث على المستحقين للذكر ضعف الاثني كعم لام مع عمة لام وكخال لاب مع خالتين لاب .

(٢) وان اختلف حيز القرابة أعطى لقرابة الاب الثلثان ولقرابة الام الثلث كعمة شقيقة وخالة لام فلعمة الثلثان وللخاللة الثلث

واعلم أنه لا يقدم الاقوى في جهة على غيره من جهة أخرى وإنما يقدم اقوى كل جهة على غيره فيها فلا تقدم العمة الشقيقة على الخالة لام ، بل تقدم على العمة لاب والعمة والعم لام ولا يقدم الخال الشقيق على العمة لأُم ، بل يقدم على الخال لاب أولام ، وكذا الشأن في أولاد هؤلاء كما سيأتي :

توريث أولاد الصنف الرابع

وهم أولاد العشرة المذكورين آنفاً وفروعهم وكذا بنات الامام المعصية العم الشقيق والعم لاب وفروع هؤلاء وبنات أبناء الامام الخ . واولام بالميراث اقربهم درجة من اى جهة كان

كما في سائر الاصناف . فبنت الخالة لام اولى بالميراث كله من بنت ابن العم لاب وابن ابن العمة الشقيقة وابن ابن الخال الشقيق وهكذا ، فان اتحدت الدرجة فاما ان يكونوا كلهم في حيز واحد او لا

(١) فان اتحد حيز قرابتهم فاما ان يكونوا كلهم ولد عصبية كبنت ابن عم شقيق مع ثلاث بنات ابن عم لاب ، او كلهم اولاد رحم كبنت خالة لاب مع ابني خال لام . ففي هاتين الحالتين يقدم الاقوى قرابة فن اصله لابوين اولى بمن لاب ومن لاب اولى بمن لام . وعلى ذلك تقدم بنت الخالة لاب على ابني الخال لام . فان اتحدت القوة اشتركوا في الميراث لعدم المرجح للذكر ضعف الانثى كابن خال شقيق مع بنت خال شقيق وكبنت عم لاب مع بنتي عم لاب آخر .

واما ان يكونوا خليطاً بعضهم ولد عصبية وبعضهم ولد رحم ولا يكون هذا الا في قرابة الاب كما لا يخفى كبنت عم لاب وبنت عمة شقيقة وكبنت عم شقيق وابن عمة شقيقة . وفي هذه الحالة يقدم ولد العصبية عند اتحاد قوة القرابة فتقدم بنت العم الشقيق على ابن العمة الشقيقة (قولاً واحداً) ، فان كان ولد ذى الرحم اقوى قرابة من ولد العاصب كبنت العمة الشقيقة مع

بنت العم لاب ، فالإيراث لولد ذى الرحم ترجيحاً لقوة قرابته ،
وقيل يرجع ولد العاصب . والكلام فى هذه المسألة طويل جداً
ولكل وجهة (وانظر السراجية وشرحها وحاشيتها والدرود
المختار والمبسوط)

وان اختلف حيز القرابة فالثلثان لمن يدلى بقرابة الاب
والثلث لمن يدلى بقرابة الام ، ثم يتبع فى الترجيح عند تعدد الورثة
فى كل حيز ما تقدم من قوة القرابة ، ولا ترجيح بين حيز وآخر
كما تقدم ، ويتبع فى قسمة الميراث على كل فريق عند التعدد
ما اتبع فى الصنف الاول من القسمة على اول بطن اختلف مع
اعتبار عدد الفروع والجهات فى الاصول
(قنفيه)

إذا لم يوجد احد من عمومة الميت وخوئلته واولادهم كان
الميراث لعمومة وخوئولة آباء الميت ، ثم لاولادهم ، فان لم
يوجدوا ايضا انتقل الحكم الى عمومة أبوى أبوى الميت وخوئلته
ثم الى اولادهم وهكذا . واذا اجتمع قرابتان لاب وقرابتان
لام كعم الأب وخالته وعمة الام وخالتها فالثلثان لقرابتي
الاب والثلث لقرابتي الام ، ثم ما اصاب قرابتي الاب يقسم
اثلاثاً ثلثاه لقرابته من جهة ابيه وثلثه لقرابته من جهة امه ، وما
اصاب قرابتي الام كذلك

﴿ انتهى ﴾

فهرس الموارث

صفحة	
٣	الحقوق المتعلقة بالتركة
	ما تعلق به حق الغير حال الحياة . التجهيز والتكفين
	الديون العادية . الوصايا . الميراث
٥	أسباب الميراث
	القرابة ، الزوجية ، الولاء
	شروط الميراث
	موت المورث حقيقة أو حكماً أو تقديراً ، حياة الوارث
	حقيقة أو تقديراً
٨	موانع الميراث
	الرق ، القتل ، اختلاف الدين ، اختلاف الدار
١٠	بيان المستحقين للميراث وترتيبهم
	أصحاب الفروض ، المعصبات النسبية ، حالات العاصب
	النسب مع صاحب الفرض ، العاصب السببي ، العاصب
	النسب للعاصب السببي ، الرد ، ذوو الأرحام ، مولى
	الموالة ، المقر له بالنسب ، الوصية بما زاد على الثلث ،
	بيت المال .
٢٠	أحوال أصحاب الفروض على التفصيل
٢٠	أحوال الزوج
٢١	الزوجة
٢٢	الأب

أحوال الجد الصحيح	٢٣
» الأخ لأم والأخت لأم	٢٥
» البنت	٢٦
» بنت الابن	٢٧
» الأخت الشقيقة	٢٨
» الأخت لأب	٣٠
» الأم	٣٢
» الجدة الصحيحة	٣٣
الآثر بالتعصيب	٣٤
العاصب النحى بنفسه	٣٥
» » بغيره	٣٦
» » مع غيره	٣٧
العاصب المبني	٣٩
العصبات النحوية للعاصب السبي	٣٩
الحجب	٣٩
الفرق بين المنع من الميراث والحجب	٤٠
قواعد الحجب	٤١
جدول (١) خلاصة واقية لبيان أحوال أصحاب الفروض	٤٦
جدول (٢) خلاصة في بيان أحوال العصبات	٤٨
تلخيص لما تقدم	٥١
بيان جامع لكل صور الحجب - باستقراء قام	٥٣
الفروع من حيث هم حاسبون لغيرهم . الفروع من	
حيث هم محاسبون لغيرهم . الأصول من حيث هم	

صفحة

حاجبون . الاصول من حيث هم محجبون . الخواشي
من حيث هم حاجبون . الخواشي من حيث هم
محجبون

الميراث من جهتين	٦٦
حساب الموارث	٦٧
العول	٦٩
الرد	٧١
ميراث الحمل	٧٣
» المنقود	٧٧
» الخنثى المشكل	٧٨
» ولد الزنا وولد السمان	٧٩
» الفرق والهدى والحرق	٨٠
التخارج	٨٠
توريث ذوى الأرحام	٨٢
بيان عام وأحكام كلية	٨٢
توريث الصنف الاول عند استواء درجات الورثة	٨٥
» » » » الثانى	٨٨
» » » » الثالث	٨٨
» » » » الرابع	٩١
توريث اولاد الصنف الرابع ومن وراءهم من الاصناف	٩٢

﴿ انتهى ﴾

الولاية على الوقف

نمريغها

الولاية على الوقف حق مقرر شرعا على كل وقف يخول لمن يثبت له أن يدير شؤون الوقف . ويقوم بمصالحه . من حفظه . وعمارته . وصيافته . واستغلال مستغلاته . وصرف ريعه في مصارفه . وتنفيذ شروط الواقف والدفاع عنه والمطالبة بحقوقه . وكل ما يقتضيه حفظه واستغلاله مستغلاته ورعاية مصلحة أعيانه والموقوف عليهم . ويسمى من له هذا الحق المتولى على الوقف . أو ناظر الوقف . أو القيم عليه

وانما كانت الولاية حقا ثابتا شرعا على كل وقف لأن كل مال لا بد له من يد تحفظه وتدير شؤونه حتى لا يكون هملًا . فاذا كانت عليه يد مالك أهل لحفظه وإدارته . فهو وليه . وإذا كان لا مالك له من الناس كالوقف . أو له مالك غير أهل لحفظه والقيام بمصالحه كمال الصغير وكل محجور عليه ثبتت عليه الولاية . ليقوم المتولى عليه بحفظه واستثماره والدفاع عن حقوقه .

من الذي له حق النظر على الوقف

القول الراجح وهو قول أبي يوسف الذي عليه عمل المحاكم الشرعية في مصر أن حق النظر على الوقف يثبت أولا للواقف مطلقا^(١) سواء شرط النظر لنفسه بأن قال في وقفه على أن لي النظر مادمت حيا . أو نفاه عن نفسه بأن قال في

(١) وقال محمد إذا تم الوقف بتسليمه إلى المتولى لم يكن للواقف حق النظر إلا إذا شرط النظر لنفسه . والمتولى على مذهب محمد وكيل عن الفقهاء لا من الواقف .

وقفه على أن لا حق في النظر، أو سكت فلم يشرطه في وقفه لنفسه ولم ينفعه .
أو جعله لغيره دونة بأن قال في وقفه على أن لفلان النظر دوني ، فهو حق
ثابت للواقف بحكم الشرع لا يتوقف بثبوته له على اثباته ولا بتنتي عنه بنفسه
أو يجعله لغيره دونه . لأن الواقف أقرب الناس اوقفه وأحرصهم على بقائه
ورعاية مصلحته وأعرفهم بالغرض منه فيده أولى الأبدى بإدارة شؤونه .
فإدام الواقف حيا أملا للولاية فهو وحده صاحب الحق في النظر على وقفه
وليس لغيره أن يتولى النظر إلا إذا استمد الحق منه . فإذا ولي الواقف في
حياته ناظر ا على وقفه كان لهذا الناظر إدارة شؤون الوقف نيابة عن الواقف
وكانت منزلته منه منزلة الوكيل من الموكل وإذا تولى الواقف النظر بنفسه على
وقفه كان له أن يباشر وظيفته بنفسه وله أن يوكل عنه غيره توكيلا مطلقا
يشمل كل ما يدخل في ولايته من التصرفات أو توكيلا مقيدا ببعض
التصرفات دون بعض .

وهذا التوكيل لا يسلب الواقف حق التصرف بنفسه في شؤون وقفه لأن
كل موكل له أن يتصرف فيما وكل فيه ، وتنتهي هذه الوكالة بموت الواقف أو
الوكيل . أو بخروج أحدهما عن أهلية التصرف . أو بعزل الواقف وكيله أو بعزل
الوكيل نفسه غير أنه في حال العزل لا يعزل الوكيل إلا إذا علم بعزل الموكل
إياه أو علم موكله بعزله نفسه .

فإذا مات الواقف وكان قد شرط في حجة وقفه النظر من بعده لأناس
عينهم بالاسم أو بالوصف كان النظر على وقفه بعده لمن عينه إذا كان أهلا
له لأن النظر كما قدمنا حق الواقف وكما يملك الواقف أن ينيب عنه غيره في
إدارة وقفه حال حياته يملك أن ينيب عنه بعد وفاته . وقد يكون النائب
عنه في حياته ويمتد حياته واحد أخير أنه في الحياة يعتبر توكيلا وبعد الموت
يعتبر وصيا .

وإذا مات ولم يكن شرط في حجة وقفه النظر من بعده لأحد ولكنه أوصى بالنظر لمعين كان النظر للوصى له به لأنه كالمشروط له .

وإذا مات ولم يكن شرط في وقفه النظر لأحد بعده ولا أوصى به إلى أحد ولكنه أقام وصيا عتارا لإدارة شؤون تركته كان النظر على وقفه لوصيه المختار ولو لم يرد للوقف ذكر لأن الوصى المختار على القول المقتضى به لا يقبل التخصيص فيتولى ما كان الموصى يتولاه من الشؤون المالية ومنها إدارة وقفه .

وأما إذا مات الواقف ولم يكن لوقفه ناظر بالشرط ولا بالوصية كان النظر على وقفه لمن يقيمه القاضى المختص . فالولاية العامة وهى ولاية القاضى لا تثبت على وقف إلا إذا انتفت عنه الولاية الخاصة وهى ولاية الواقف زمن جعلها له بعده بالشرط أو الوصية .

ومن هذا يتبين أن ناظر الوقف بشرط الواقف أو بوصيته إنما يستمد ولايته من الواقف لامن القاضى ولهذا يكون له حق النظر على الوقف بعد الواقف بمجرد وفاته من غير حاجة الى تقرير القاضى . فإذا شرط الواقف في وقفه النظر بعده لابنه فلان . أو لأكبر أبنائه سنا . أو للذكور من أولاده وليس له منهم إلا واحد : كان النظر بعده لابنه المسمى أو لأكبرهم سنا أو لابنه الواحد بمجرد الوفاة لأن المشروط له النظر باسمه أو بوصف منحصر فيه هو مولى من الواقف ولذا يسمى اقرار القاضى له تمكيننا من النظر أى تثبيتنا وتنفيذا . وأما ناظر الوقف لمعين من قبل القاضى حيث لا شرط من الواقف ولا وصية فهو يستمد ولايته من القاضى ولا يكون له حق النظر إلا بعد اقامته ناظرا ولذا يسمى تقرير القاضى له قرار اقامة .

فالفرق بين التمكين من النظر والاقامة في النظر أن الأول يكون حيث يوجد ناظر مستمد ولايته من الواقف والثانى يكون حيث لا يوجد ناظر مستمد ولايته من الواقف . وإنما يؤى من قبل القاضى .

ما يشترط فيمن يتولى النظر على الوقف

يشترط فيمن يتولى النظر على الوقف سواء كان من الواقف أو من القاضى شروط ثلاثة:

الأول العقل : لأن المجنون فاقد الأهلية فليس أهلا لحفظ المال ولا لإدارة شؤونه . فلا يصح أن يتولى مجنون النظر على وقف ولا أن يبقى الناظر في النظر إذا جن فالجنون يمنع ابتداء التولية ويمنع بقاءها . فلو جن الواقف أو جن الناظر المشروط له النظر منه وكان الجنون مطبقا بأن امتد سنة فأكثر انعزل من النظر وأقام القاضى ناظرا الى أن يزول هذا الطارىء ويعود العقل فإن عاد العقل الى الواقف أو للناظر بشرطه عاد له حق النظر لزوال المانع . وكذلك المحكم إذا جن الناظر المعين من القاضى انعزل عن النظر ويقم القاضى ناظرا بدله . ولكن لا يعود له حق النظر إذا شفى وعاد اليه عقله . ولو شرط الواقف النظر بعده لفلان فوجد فلان بعده مجنونا يقيم القاضى ناظرا بدله فإن عاد اليه عقله كان له حق النظر .

الثانى البلوغ : لأن الصبي إن كان غير مميز فهو فاقد الأهلية وإن كان مميزا فهو ناقص الأهلية وكل منهما ليس أهلا لحفظ المال وإدارته ولذلك كان مشمولاً بولاية غيره ، فلا يصح أن يولى القاضى النظر على الوقف غير بالغ . ولو شرط الواقف النظر بعده لابنه فلان فكان المشروط له بعد موت الواقف صبي لم يبلغ الحلم يقيم القاضى على الوقف ناظرا بدله حتى يبلغ فإن بلغ عاقلا أهلا للنظر كان له النظر .

الثالث الأمانة : وهذا شرط لصحة تولي النظر على القول الراجح (١).

(١) وقال بعضهم الأمانة شرط أولوية لا شرط صحة . وهذا قول ليس عليه دليل صحيح والأمانة البرم الصفات للأهلية للولاية .

لأن تولية الخائن تخل بالعرض المقصود من النظر وهو حفظ الوقف وتوفير ريعه وصرفه في مصارفه . فلا يصح أن يولى القاضى النظر على الوقف من ثبوت خيانه كأن حكم عليه فى جريمة سرقة أو خيانة أمانة أو نصب أو تزوير ولا يصح أن يبقى فى النظر من ثبت عليه خيانة . ولو شرط الواقف النظر بعده لابنه فلان فوجد ابنه فلان بعده معروفا بالخيانة ومطعونا فى أمانته يقيم القاضى ناظرا بدله كما لو وجد صبيا لأن شرط الواقف فى النظر إنما تجب مراعاته وتثبت به الولاية لمن شرط له إذا كان أهلا .

• فإذا توافرت هذه الشروط الثلاثة فى شخص وكان قادرا بنفسه أو بتفاهه على إدارة شؤون الوقف والقيام بمصالحه كان أهلا لتولى النظر سواء كان رجلا أو امرأة . مسلما أو غير مسلم . حرا . أو عبدا بصيرا أو أصم . فإذا كان المشروط له النظر من الواقف أهلا له وحاضرا تولاه . وإذا كان غير أهل له لجنون أو صغر أو خيانة أو لسجى كل أقام القاضى ناظرا بدله حتى تتوافر أهليته ويحول المانع من تنظره . وكذلك إذا كان أهلا للنظر ولكنه غائب أقام القاضى ناظرا بدله حتى يحضر . وفى هذا جمع بين رعاية شرط الواقف ومصلحة الوقف فلا يولى النظر من ليس أهلا له ولا يترك الوقف خاليا من ناظر .

وإذا لم يكن النظر مشروطا من الواقف لأحد بعده وكانت ولاية إقامة الناظر للقاضى أقام القاضى فى النظر من شاء من توافرت أهلية النظر فيهم سواء كان من ذرية الواقف أو أقاربه أو من الأجانب عنه غير أن الأولى بالقاضى أن يقيم الناظر على الوقف من ذرية الواقف أو أقاربه ما دام فيهم من هو أهل للنظر لأن فى تعيين الناظر منهم احتفاظا بنسبة الوقف إلى واقفه . ولأن الشأن فيهم أن يكونوا أحرص من غيرهم على مراعاة مصلحة الوقف وتحقيق أغراض الواقف . فان لم يكن فيهم من هو أهل للنظر أقام أى أجنبي أهل له

فإن صار فيهم من هو أهل للنظر فالأولى أن يكون له النظر . وإذا عين القاضى ناظرا أجنبيا وفي ذرية الواقف وأقاربه من هو أهل للتعيين صحيح وأن كان خلاف الأولى .

ما يجوز لناظر الوقف من التصرفات وما لا يجوز

وظيفة ناظر الوقف حفظ أعيانه وصيانتها واستغلال المعد للاستغلال منها وصرف ريعها في مصلحته وتنفيذ شروط الواقف الصحيحة والدفاع عن حقوقه ، فالتصرفات التي يقتضيها غرض من هذه الأغراض يجوز لناظر مباشرتها وتدخل في حدود ولايته . والتصرفات التي لا يقتضيها غرض من هذه الأغراض لا يجوز لناظر مباشرتها ولا تدخل في حدود ولايته . فقتضى وظيفة النظر وجوب واجبات على الناظر . وجواز تصرفات له . وحظر تصرفات عليه . فالضابط العام لواجبات ناظر الوقف أنه يجب عليه اجراء ما يلزم لبقاء أعيان الوقف عامرة وتنفيذ شروط الواقف الصحيحة التي اشترط تنفيذها واستغلال المعد للاستغلال بأصلح الطرق والدفاع عن الوقف وحقوقه . وينبغي على هذا ما يأتي :

على ناظر الوقف أن يبدأ من ريعه بتعميره وترميمه بادئا بالأهم فالمهم لأن ترك تعميره يؤدي الى خراب أعيانه وفوات الفرض منه ولو استغرق التعمير جميع الربيع ولو شرط الواقف عدم التعمير .

وعلى ناظر الوقف أن يؤدي من ريعه ما عليه من ضرائب ودیون ورسوم قضائية وأتعاب عمامة اقتضتها مصلحة الدفاع عنه أو المطالبة بحقوقه وأجور العاملين فيه لأن عدم تسديد هذه الحقوق يؤدي الى الحجز على ريعه وضياع حقوق مستحقه .

وعليه أن ينفذ كل شرط صحيح شرطه الواقف سواء فيما يبدأ به من الربيع أو في كيفية قسمته أو في الخيرات التي أوجب عملها أو في ادخال بعض

الريع لأغراض مشروعة أو غير ذلك من الشروط الصحيحة الواجب تنفيذها
وعليه أن يحافظ على الوقف وحقوقه ويدافع عنه ويطالب برد ما أغتصب
من أعيانه والمتأخر من إيراده ولو اقتضى ذلك المقاضاة دفع رسومها
ومصاريفها من ريعه .

وعليه أن لا يؤخر إعطاء المستحقين حقوقهم لغير ضرورة .
وعليه أن يحتاط لمصلحة الوقف والموقوف عليهم في الصرف وتحصيل
الإيراد وكل تصرف يباشره .

والضابط العام لما يجوز لناظر من التصرفات أنه يجوز له كل تصرف خول
الواقف له مباشرة . وكل تصرف اقتضاه استغلال العين المعدة للاستغلال
وكل تصرف فيه مصلحة للوقف والموقوف عليهم . وينبئ على هذا ما يأتي :
إذا جعل الواقف لناظر وقفه الحق في تغيير معالم وقفه كما يشاء جاز له أن
يجعل الدار الواحدة عمارة وأن يحول محلات السكنى إلى محلات للتجارة
وأن يغير كما يشاء .

وإذا جعل الواقف لناظر وقفه الشروط العشرة جاز له أن يغير ويدل في
المستحقين وأنصبتهم كما يشاء ويكرر ذلك كلما بدا له إذا جعلها له المرة بعد
المرة .

وإذا كانت العين الموقوفة أرضا زراعية جاز لناظر الوقف أن يستغلها بما
يراه أنفع وأصلح للوقوف والموقوف عليهم . فإن شاء زرعها بنفسه . وإن شاء
أجرها . وإن شاء شارك على زراعتها ببعض عصولها . فإن زرعها بنفسه كان له
أن يباشر كل ما تقتضيه الزراعة من شراء البذر والمواشي وآلات الري
والحرث والحصد واستجار العمال ودفع أجورهم وغير ذلك مما يلزم للزراعة ،
وإن أجرها جاز أن يؤجرها بأجر المثل أو بغيره يسير وكان له أن يستوثق
لحق الوقف بأخذ ضمان مالي من المستأجرين أو كفيل ملى . وله أن يقبض

بنفسه الأجور من المستأجرين وأن يحول عليهم المستحقين ليأخذوا منهم حقوقهم . وإن شارك كان عليه مراقبة المحصول وقسمته بين الوقف والشركاء حسب الشرط في عقد الشركة . وإذا قصت مصلحة الزراعة بإنشاء مبان لسكنى الزارع وحفظ المواشى والمحصول كان له ذلك

وإذا كانت العين الموقوفة عمارات أو دورا كان له أن يتخذ كل ما يلزم لإعدادها وترغيب السكان في استئجارها وتوفير وسائل سكنهم .

وإذا صارت الأرض الزراعية الموقوفة قريبة من المساكن ورأى الأصلح والأمنع للموقوف عليهم بناء مساكن عليها واستغلالها بالسكنى كان له ذلك . والضابط العام لا يجوز لناظر من التصرفات أنه لا يجوز لناظر الوقف أن يخالف شرط الواقف الصحيح بأن يتصرف تصرفا نهى الواقف عنه أو يترك ما أمر الواقف بتنفيذه إلا إذا اقتضت ضرورة أو مصلحة بهذه المخالفة وأذن بها القاضى . ولا يجوز لناظر الوقف أن يتصرف تصرفا يؤدي إلى ضياع أى عين من أعيان الوقف أو أى شئ من ريعه أو حق من حقوقه . ولا يجوز أن يتصرف تصرفا فيه تهمة له أو خروج عن غرض الواقف . وينبئ على هذا ما يأتى :

إذا شرط الواقف أن لا يؤجر وقفه لأكثر من سنة . أو شرط أن لا يستبدل بوقفه عين أخرى . أو شرط أن لا تغير معالم وقفه عن الصفة التى كان عليها فى زمنه . أو شرط أن لا يستدان على وقفه دين . ورأى الناظر مصلحة أو ضرورة للتأجير لأكثر من سنة . أو للاستبدال . أو تغيير المعالم . أو الاستدانة رفع الأمر للقاضى وطلب أذنه بالمخالفة فإن أذن كان له التصرف المخالف وإن رفض طلبه لم يكن له . والقاضى لا يأذن بالمخالفة إلا إذا ثبت له من التحرى أن المصاحبة أو الضرورة تقضى بها . وأن لا ضرر على الوقف ومستحقيه منها . ومبررات الأذن بالاستدانة كثيرة منها حاجة الوقف إلى

عمارة ضرورية لا يمكن تأخيرها ولا ريع تعم به . أو أيلولته للسقوط وشدة الحاجة الى انقائه ضرره . أو عدم وجود ما يشتري به البذر وآلات الري والزراعة . أو عدم وجود ما تسد به الضرائب أو الرسوم القضائية أو أو أى دين ثابت يترتب على تأخير تسديده ضرر . أو خشية تعطيل الدراسة فى المدرسة الموقوف عليها أو تعطيل الشعائر فى المسجد الموقوف عليه فلهذه الضرورات وأشباهاها يأذن القاضى ناظر الوقف باستدانة مبالغ ينغذ بها المطلوب أو بشراء المطلوب نسيئة على أن يسدد المستدان أو الثمن من الريع . ولا يصح الأذن بالاستدانة على الوقف لغير ضرورة وليس من الضرورات التى تسوغ الاستدانة حاجة بعض المستحقين .

ولا يجوز لناظر الوقف أن يرهن عينا من أعيان الوقف بدين على الوقف أو على أحد المستحقين . ولا أن يودع مال الوقف إلا عند أمين موثوق به . ولا أن يقبل الحوالة من مستأجرى الوقف على غيرهم إلا إذا كان المحال عليه أملاً وأغنى وأضمن لحق الوقف . ولا أن يقرض شيئاً من مال الوقف إلا إذا كان اقراضه أصون له وأحفظ . ولا أن يقر على الوقف بحق غير ثابت لأنه لا يملك الاقرار الا على نفسه وغير ذلك من التصرفات التى تؤدى الى ضياع الوقف أو إرادته أو حقوقه .

ولا يجوز لناظر الوقف أن يؤجر عينا من أعيانه لنفسه أو لمن هو فى ولايته لأنه لا يكون مؤجراً ومستأجراً ومطالباً ومطالباً وليس هذه من المواضع التى يجوز فيها أن يتولى طرفى العقد واحد ، ولا يجوز له أن يؤجر عينا من أعيان الوقف لمن لا تقبل شهادتهم له وهم الأصول والفروع واحد الزوجين للآخر بعدا عن التهمة الا اذا انتفت التهمة بأن ثبت أن الأجر الذى أجرة لأحدهم به أجر المثل وليس فيه غبن فاجش ولا يسر . وهنا على قول الصاحبين وقال الإمام لا تنفى التهمة الا بالتأجير لأحدهم بأكثر من أجر المثل .

ولا يجوز للنظر أن يصرف الزائد من ريع أحد الواقفين المشمولين بنظره على جهة الوقف الآخر إلا إذا كانت الجهة الموقوف عليها الوقفان واحدة سواء كان الوقفان لواقف واحد أو واقفين .

فلو كانت عمارتان موقفتان على مدرسة أحدهما على مبانها وتعميرها وترميمها والآخرى على الدراسة بها ونفقات الموظفين وأثمان الأدوات وزاد ريع عمارة المبانى عنها واحتاجت نفقات الدراسة إلى هذا الزائد والعكس . جاز للنظر أن يسد حاجة المحتاج بالزائد من ريع الآخر لأن الموقوف عليه واحد والغرض من الواقفين واحده وهو بقاء المدرسة عامرة بالدراسة فليس في صرف الزائد خروج عن غرض الواقف سواء كانت العمارتان لواقف واحد أو واقفين . وأما إذا اختلفت الجهة الموقوف عليها العمارتان بأن كانت إحدى العمارتين على مدرسة والآخرى على مدرسة أخرى فلا يجوز صرف الزائد من ريع إحدى العمارتين على غير الموقوفة عليها سواء اختلفت الوقفان أو وقفهما واحد . لأنه عند اختلاف الجهة يكون الصرف خروجاً عن غرض الواقف فالجواز عند اتحاد الجهة له صورتان . والمنع عند اختلاف الجهة له صورتان

أقرار الناظر لغيره بالنظر

إذا أقر المشروط له النظر من الواقف أن حق النظر لفلان دونه أو أن حق النظر لفلان معه وصادقه المقر له في الحالتين يصح هذا الإقرار ويعامل المقر به في حق نفسه خاصة ويصير المقر له هو الناظر وحده في الصورة الأولى وشريكا للناظر في الصورة الثانية ويسمى هذا المصادقة على النظر . وإنما صح هذا الإقرار على احتمال أن يكون الواقف قد جعل للناظر المقر الحق في أن يجعل غيره ناظراً بدلاً أو يكون قد غير في شرط النظر وجعله للمقر له لا للمقر ولم يدون ذلك . ويعمل بهذا الإقرار مادام المقر والمقر له حيين فإن

مات المقر بطل اقراره وانتقل حق النظر الى من شرطه له الواقف بعده لأن اقراره حجة قاصرة عليه .

وان مات المقر له بطل الاقرار ولا يعود حق النظر للمقر معاملة باقراره بل يقيم القاضى ناظرا حتى يموت المقر وينتقل حق النظر لمن شرطه له الواقف .

وأما اذا تنازل الناظر المشروط له عن النظر لغيره فلا يصح تنازله لأن هذا التنازل تولية لغيره وهو لا يملك هذا الا اذا جعل الواقف له حق التنازل عن النظر لمن شاء أو كان التنازل أمام القاضى وقرر المتنازل له في النظر

وهذه المصادقة على النظر باب من أبواب صحت فطار الوقف وتمكينهم من جعلهم الولاية على الوقف لمن شاءوا في صورة الاقرار . وقدمنا في المصادقة على الاستحقاق أن مقتضى مانص عليه القانون من عدم سماح دعوى شرط غير مدون في حجة الوقف أن لا يعمل بهذه المصادقة . وكذا الحكم في المصادقة على النظر فكل مصادقة على استحقاق أو نظر على خلاف الشرط المدون لا يعمل بها عند النزاع فيها .

أجر النظر على الوقف

إذا قدر الواقف في حجة وقفه أجرا لمن يكون ناظرا على وقفه اتبع شرط الواقف وأعطى القدر المشروط لمن تولى النظر على الوقف سواء كان مولى من قبل الواقف أو من قبل القاضى . وسواء كان المشروط مبلغا ماليا معينا شهريا أو سنويا أو كان مقدارا نسبيا كعشرة في المائة من صافي الإيراد . لأن هذا الشرط هو تقدير الأجر للعامل على عمله كالوصى والقيم وفي وقف عمر لا جناح على من وليها أن يأكل منها غير متأثر مالا ،

فاذا شك المستحقون أن هذا الأجر أكثر من أجر مثل النظر على هذا الوقف ترفض شكواهم لأنه ما دام المقر للناظر مشروطا من الواقف يجعل

ما يفادى أجره مثل العمل أجرا ويجعل الزائد استحقاقا والواقف أن يجعل من يتولى النظر من المستحقين بأى استحقاق أراد فلا ينقص ما شرط له . وإذا شك الناظر أن المشروط له أقل من أجر مثل النظر على هذا الوقف وثبت ما ادعاه كان للقاضى أن يزيد المشروط الى أجر المثل .

أما إذا سكت الواقف عن بيان أجر للناظر فيكون تقدير أجره للقاضى وليس للقاضى أن يقدر للناظر أجرا أكثر من أجر مثله سواء كان ناظرا من قبله أو من قبل الواقف لأن تصرف القاضى لا يجوز أن يضر بالعين الموقوفة أو مصالح المستحقين وفي الزيادة عن أجر المثل اضرار بالمستحقين بنقص حقوقهم من غير مبرر ولأن الأجر على العمل ما دام غير مشروط يقدر بأجر مثل العمل .

والجاري عليه العمل الآن بالحكم الشرعية المصرية هو تقدير أجر الناظر بنسبة معينة من صافى الإيراد حسب ما هو مقرر فى اللائحة الحسنية لأجر الوصى وهو لا يزيد على ثمانية فى المائة من صافى الإيراد أو من الإيراد بعد دفع الضرائب .

وما دام الناظر قائما بنفسه أو بمن أنابه عنه بإدارة شؤون الوقف من عمارته واستغلاله وتحويل إيراده وصرف الربح فى مصارفه حسب شرط الواقف يعطى أجره فإن مات أو عجز عن إدارة شؤونه بأفة من الآفات أو عزل بسبب خيانة . أو لم يباشر عملا بأن حول المستحقين على المستأجرين لياخذ كل واحد منهم استحقاقه منهم لا يستحق أجرا إلا إذا كان هذا الأجر مشروطا لمن يكون ناظرا ما دام حيا عمل فى الوقف أو لم يعمل . استمر ناظرا أو عزل لأن مثل هذا يكون استحقاقا لا أجرا .

وإذا مات أو عزل أو عجز انقطع الأجر عنه إلا إذا شرط الوقف أن يتنقل المشروط للناظر الى أولاده من بعده فإن هذا يكون استحقاقا وإذا

له به إلا إذا كان الواقف قد شرط النظر بعد هذا الناظر لمعين فلا يكون لوصيه الحق في النظر بل يعمل بشرط الواقف أو كان الواقف نص في وقفه على أن لاحق للناظر في الوصية بالنظر لأحد بعده فلا تصح هذه الوصية لمخالفتها شرط الواقف .

مسؤولية ناظر الوقف مدنيا وجنائيا

ناظر الوقف سواء كان مولى من قبل الواقف أو من قبل القاضى أمين على ما في يده من أموال الوقف سواء كانت أعيانه . أو أموال بدله . أو محصولاته أو أجوره . لأنه إما تولى إدارة هذه الأموال ووضع يده عليها نيابة عن الواقف أو عن القاضى فهو وكيل عن أحدهما والوكيل أمين على ما في يده من المال الذى وكل فيه ولذا نصوا على أن المشروط له النظر في حياة الواقف وبعد مماته تطبق عليه أحكام الوكيل حال حياة الواقف وأحكام الوصى بعد وفاته ففي حال الحياة الواقف أن يذله في أى وقت ولو كـل أن يعزل نفسه في أى وقت . وتبطل الوكالة بتفروج أحدهما عن أهلية التصرف .

ومادام ناظر الوقف أميناً على ما بيده من أمواله فعلى أساس أمانته تتحدد مسئولية المدنية ويعرف متى يكون ضامناً لما يهلك في يده من أموال الوقف ومتى لا يضمن .

والقاعدة العامة أن ناظر الوقف أمين . ولولا يته أموال الوقف حدود . فإذا لم يقصر في حفظ الأمانة ولم يتجاوز في التصرف حدود ولا يته لا يضمن ما يهلك في يده منها وأما إذا قصر في الحفظ أو تعدى على الأمانة . أو تصرف تصرفاً غير مشروع ضمن ما يهلك في يده بسبب من هذه الأسباب . ويتفرع على هذا أن ناظر الوقف يضمن في الحالات الآتية .

(١) إذا تعدى على مال مما في يده من أموال الوقف كأن بدده أو صرفه في شؤون نفسه كان ضامناً كان ضامناً .

(٢) إذا أهمل وقصر في حفظ ما في يده من أموال الوقف كأن أودع مال البديل أو مال الإرادة عند غير أمين . أو ترك المحصول في مكان لا يحفظ فيه مثله عادة كان ضامنا .

(٣) إذا امتنع من تسليم ريع الوقف للمستحقين بغير مسوغ بعد أن طلبوه منه كان ضامنا لهم هذا الريع مطلقا إذا هلك أو استهلك لأن امتناعه بغير حق بعد الطلب من المستحقين حوله من أمين الى غاصب والغاصب ضامن في كل حال .

(٤) إذا صرف ريع الوقف فيما لا يسوغ له شرعا أن يصرفه فيه .
(٥) إذا تصرف تصرفا غير سائغ له شرعا وترتب عليه التزام مالي كان هو الملزوم به دون الوقف . فمن ذلك ما إذا استدان ديناً على الوقف ولم تكن هذه الاستدانة بشرط الواقف ولا باذن القاضى مع تمكنه من استئذانه يكون هو ملزماً بالدين من ماله . ومن ذلك ما إذا استدان ديناً على الوقف باذن القاضى لهارة ضرورية ، أو لدفع الضرائب ، أو لشراء البذر وأدوات الزراعة ولما حصل على الريع لم يسدد منه الدين بل صرفه للمستحقين يكون ملزماً بأن يسدد الدين من ماله . ومن ذلك ما إذا أعطى ريع الوقف للمستحقين مع حاجة أعيانه الى عمارة ضرورية يلزم بقدر ما أعطاه المستحقين ليصرف في العمارة . وهو يرجع على المستحقين بما أعطاهم بما ليس حقهم لأن حق المستحقين إنما هو في الفاضل بعد مصاريف التعمير وسداد الديون . ومن ذلك ما إذا غير معالم الوقف عن الصفة التي كان عليها في زمن الواقف ولم يكن هذا التغيير بشرط الواقف . ولا اذن القاضى ولا رضا المستحقين يلزم هو بما أفقعه في هذا التغيير غير السائغ له .

(٦) إذا مات ناظر الوقف مجهلا مالا من أموال الوقف بأن لم يبين ماتصرف به فيه . ولم يوجد في تركته وكان هذا المال من مال البديل ضمنه مطلقا لأن

مال البدل لا يسوغ له أن يصرفه إلا في شراء عين به . وأما إذا كان المال الذى مات بجهلا له ليس مال بدل بأن كان من الربيع . فإن ثبت أنه امتنع من تسليمه لمستحقه بغير مسوغ بعد أن طلبوه منه كان مضمونا عليه مطلقا أيضا لأنه بالامتناع صار غاصبا لا آمينا . وأما ان كان من الربيع ولم يثبت امتناعه عن تسليمه بعد طلبه فلا يكون مضمونا على الناظر بموته بجهلا له . لأن للناظر حق التصرف في ربيع الوقف بصرفه في التعمير أو تسديد دين أو دفع أجور أو ضرائب . فلعل الناظر صرفه في مصلحة من مصالح الوقف ومات قبل أن يبين ذلك .

ويتفرع على الضابط العام السابق ذكره أن ناظر الوقف لا يضمن ما يهلك في يده من غير إهمال في حفظه . ولا تعد عليه كأن سرق مال البدل أو الربيع مع أنه حفظه في حرز مثله . أو هلك بأفة سماوية .

وأما مسؤولية ناظر الوقف جنائيا فهي مبنية أيضا على أساس أنه أمين وأن أموال الوقف في يده بمقتضى وكالته عن الواقف أو عن القاضى والمادة ٣٤١ من قانون العقوبات نصت على أن جريمة خيانة الأمانة تتحقق إذا بدد الأمين أو اختلس مالا منقولاً بما سلم إليه على سبيل الأمانة بمقتضى عقد ودیعة أو اجارة ، أو عارية استعمال ، أو رهن . أو وكالة . فناظر الوقف بصفته آمينا ووكيلا إذا بدد أو اختلس مالا من أموال الوقف التى في يده يعاقب بالحبس ويجوز أن يراد عليه غرامة لا تتجاوز مائتى جنيه طبقا للمادة ٣٤١ عقوبات . وقد صدرت عدة أحكام قضائية نهائية بتطبيق هذه المادة على الوصى سواء كان مختارا من الموصى أو معيناً من المجلس الحسبى . والقيم على المحجور عليه والوكيل عن الغائب . والمحارس القضائى . فناظر الوقف يتفق وهؤلاء في أنهم جميعا أمناء وما في يدهم من الاموال تولوا عليها بطريق الوكالة .

فحاسة ناظر الوقف

قدمنا أن ناظر الوقف أمين لأنه إن كان مولى من قبل الواقف فهو وكيله حال حياته ووصيه بعد مماته . وإن كان مولى من القاضى فهو وكيله . والأصل فى الأمين أنه يصدق فيما يدعيه بغير يمين حلال ل حال الناس على الصلاح . وعلى هذا فحاسة فظار الأوقاف تختلف أحكامها باختلاف أحوال النظار وتفاوتهم فى الأمانة والثقة بهم .

فإذا كان الناظر عدلا ثقة معروفا بالأمانة ولم ينازعه أحد المستحقين أو أرباب الوظائف فى شيء اكتفى منه بالإجمال فى بيان إيراد الوقف ومصروفاته . وصدق فيما قال بغير يمين . لأن الأصل فى الأمين الصدق ولم توجد تهمة أو خصومة تبعث على الشك فى صدق هذا الأمين . وأما إذا نازعه بعض المستحقين أو ورثتهم أو بعض أرباب الوظائف ولم يصادقوه على ما ادعاه فلا يكتفى منه بالإجمال بل يكلف بأن يبين أبواب الإيراد وأبواب الصرف تفصيلا . وإذا كان النزاع بينه وبينهم فى أمر يمكن الفصل فيه بالمشاهدة والمعاينة عين القاضى خبيرا يعاين موضوع النزاع ومن أيده تقرير المعاينة يكون القول له . لأنه يشهد له الظاهر والقول لمن يشهد له الظاهر . فإذا ادعى ناظر الوقف أنه صرف مبالغ معينة فى تعمير منزل الوقف . أو فى إنشاء مساكن بالأرض الزراعية أو فى إصلاح البور منها . أو فى حفر مصرف لها . أو غير ذلك من أبواب الصرف التى يمكن معرفة حقيقتها بالمعاينة وأنكر عليه ذلك بعض المستحقين سواء أنكروا أصل التعمير أو أنكروا صرف كل هذه المبالغ المعينة فيه ندب القاضى خبيرا للمعاينة وصدق من أيد الخبير قوله . وأما إذا كان النزاع بينه وبينهم فى أمر لا يمكن الفصل فيه بالمشاهدة والمعاينة كأن ادعى أنه أعطاهم حقوقهم وهم أنكروا ذلك فالقول بالراجع أنه إذا كان الذين نازعوه فى هذا هم المستحقين كلهم أو بعضهم أو ورثتهم فانه يصدق هو بيمينته ولا

يكلف بأن يقدم دليلا على أداء حقوقهم لهم . وإذا كان الذين نازعوه في هذا هم أرباب الوظائف كالمدرس والامام والخطيب فلا يصدق بيمينه بل يلزم بأن يقدم دليلا يثبت أنه أدى لهم .

ووجه الفرق بين المستحقين كأولاد الواف وذريته وبين أرباب الوظائف كالمدرس والامام والخطيب أن حقوق المستحقين صلات محضه والناظر بالنسبة لها محض أمين . فيصدق في دعواه أنه أدى لهم بيمينه كما يصدق بيمينه إذا ادعى أنه قبض الريع وسرق منه أو ضاع بدون تعديه أو تقصيره . وأما مرتبات أرباب الوظائف فهي حقوق لها شبه بالأجور بدليل أن الواحد منهم لا يستحق إذا لم يؤد عملا . وإذا كانت حقوقهم لها شبه بالأجور فهم في حكم الدائنين وناظر الوقف بالنسبة لأجورهم في حكم المدين فلا يصدق في أداء ماعليه إلا بدليل فان أثبت بالدليل أنه أدى اليهم مرتباتهم برىء هو وبرىء الوقف من الضمان لهم . وإن عجز عن الإثبات بالدليل دفع لهم مرتباتهم ثانيا من ريع الوقف . ولا يضمن هو شيئا لأن مادفع لهم يعتبر هالكا بغير تعد منه لأنه بسبب جحودهم هم فلا ضمان عليه .

وإن كان الناظر متهما وليس معروفا بالمعذلة ألزم بأن يقدم الحساب بالتفصيل لأبواب الإيراد والصرف ولا يصدق فيما يدعيه إلا بدليل يستند عليه في إثباته بلا فرق بين مورد ومورد أو مصرف ومصرف وبلا فرق بين حقوق المستحقين ومرتبات أرباب الوظائف لأن حاله أخرجه عما هو الأصل في الأمين فلا يصدق في دعوى الا بدليل .

ومحاسبة نظار الأوقاف خيرية كانت أو أهلية حق للقاضي بل هي واجب عليه لأن كل وقف مآله للخير والبر العام فهو باعتبار مآله مصاحبة عامة والنظر عليه ملزمون بأن يحفظوه ويصونوه ويستثمروه لمنفعة الموقوف عليهم والمصاحبة العامة التي يؤول لها . ومن واجب القاضي الذي نصب للنظر في المصالح العامة

أن يراقب هؤلاء النظار ويشرف على إدارتهم ليعزل المفسد الخائن ويمنع ضرر العاجز المهمل . ولا تكون هذه الرقابة وهذا الاشراف إلا بأن يحاسبهم ويوقف على نتائج ادارتهم حساباً سنوياً دقيقاً .

ولكن المحكمة الشرعية أهملت هذا الواجب وسارت على أن لا تطالب ناظر الوقف بتقديم حساب إلا اذا طرأ طارئ يقتضيه كما اذا طلب ناظر الوقف تقدير أجر له . أو اذا باستدانة مبلغ لمارة ضرورية . أو اتمهم في تأخير تعمير ضرورى مع وجود ريع في يده . أو غير ذلك من الطلبات والمنازعات التي يقتضى الفصل فيها معرفة ايراد الوقف ومصروفاته وصافي ريعه . وفي غير ذلك لا يحاسب ناظر على ادارته

ولو كلف ناظر كل وقف بتقديم حساب سنوى تفصيلى وكلف بأن يقدم على كل بيان مستنده وتابع نظام محاسبة الاوصياء على القصر والقوام على المحجور عليهم في محاسبة نظار الاوقاف لكان هذا سيرا مع ما تقتضيه الشريعة وسبيلا لاصلاح حال النظار وتخفيف متاعب المستحقين .

عزل ناظر الوقف

اذا كان ناظر الوقف مولى من قبل الواقف ملك عزله كل من الواقف والقاضى . غير أن الواقف يملك عزله مطلقاً سواء وجد سبب يستوجب العزل أو لم يوجد وسواء شرط لنفسه الحق في عزله أو لم يشترط لأنه وكيله والموكل يملك عزل وكيله متى شاء . وأما القاضى فلا يملك عزله إلا اذا وجد سبب يقتضى عزله لأنه مولى بشرط الواقف فبقاؤه في النظر تنفيذ لشرط صحيح . وليس للقاضى أن يخالف هذا الشرط الصحيح بعزل الناظر المشروط له وتولية غيره الا اذا اقتضت المصلحة هذه المخالفة بأن ارتكب الناظر ما يمنع بقاءه في النظر مما يستحق به العزل .

واذا كان ناظر الوقف مولى من قبل القاضى يملك عزله القاضى فقط

مطلقا سواء وجد سبب يستوجب عزله أو لم يوجد لانه وكيله حكما .
ومن هذا يتبين أن ناظر الوقف إذا ارتكب ما يستوجب عزله ملك القاضى
عزله سواء كان مولى منه أو من الواقف . وإذا لم يرتكب ما يستوجب عزله
ملك عزله أيضا إن كان مولى من قبله ولا يملك عزله إن كان مولى من قبل الواقف
وما يستوجب عزل ناظر الوقف أمور كثيرة . منها خيانة الأمانات
التي في يده . وتبديده ريع الوقف في شئون نفسه . وتعمده مخالفة شرط
الواقف الصحيح . ورهنه عينا من أعيان الوقف في دين عليه أو على الوقف
أو على أحد المستحقين . وبيعه عينا منها بغير مسوخ . وادعائه ملكية عين منها
واهماله المطالبة بأجور الوقف . وإهماله النعمير الضرورى . وتأخير الحقوق
عن مستحقها بغير عذر . وارتكابه محرما أو جرما يحل بالثقة المالية كالقمار
والمراهنة والنصب والتزوير .

وقد يرتكب الناظر مخالفات لا تستوجب عزله كالتأجير بغير المازادة
أو تركه أمور الإدارة لغيره . أو ضعفه فى هذه الحالات وأمثاله للقاضى
أن يدفع الضرر عن الوقف ومستحقه بتعيين مشرف على الناظر لا يتصرف
الناظر الا بعد أخذ رأيه . أو بضم ثقة الى الناظر يشترك معه فى النظر
ولا يكون لاحدهما أن ينفرد بالتصرف .

وفى بعض الحالات قد يضم الثقة الى الناظر ويؤذن هذا الثقة المضموم
بالانفراد وهذا فى المعنى عزل للناظر الأول وإن كان فى صورة ضم ناظر
اليه .

والأساس الذى بنيت عليه هذه الأحكام أن القاضى عليه أن يراعى
مصاحبة الوقف ويدفع الضرر عنه فإذا اقتضى ذلك غل يد الناظر عزله وولى
غيره وإذا اقتضى ذلك أشراك ناظر معه أو إشراف مشرف عليه نفذ ذلك .
وفى بعض الأحوال ينزع الناظر ويخرج عن النظر من غير توقف على

عزله . من ذلك ما اذا جن ناظر الوقف جنونا . مطبقا سواء كان ناظرا من
الواقف أو القاضى . ومن ذلك ما اذا عزل نفسه ينعزل بشرط أن
يعلم من ولاءه . ومن ذلك ما اذا مات الواقف أو خرج عن أهلية الولاية
ينعزل الناظر المولى من قبله . وأما موت القاضى أو عزله فلا ينعزل به الناظر
الذى أقامه لأن تولية القاضى فى معنى الحكم والحكم لا ينقض بموت القاضى
أو عزله .

الانتفاع بالوقف

الغرض من الوقف هو حبس العين الموقوفة عن التصرف فى رقبته لينتفع
بمنفعته فى الجهة التى عينها الواقف . والانتفاع بالأعيان الموقوفة سواء كانت
عقارات أو منقولات مما يسوغ وقفها يختلف باختلاف ما أعدت له كل عين
ووجوه الانتفاع بها . وشرط الواقف فى كيفية الانتفاع .

فإذا نص الواقف فى وقفه على كيفية الانتفاع بالعين التى وقفها . وكان
الانتفاع بالكيفية التى نص عليها لا يخالف الشرع اتبع نصه وانتفع بوقفه
على الوجه الذى نص عليه .

وإذا لم يسكن له نص على وجه معين من وجوه الانتفاع انتفع بها على
الوجه الذى ينتفع به عرفا وشرعا فإن كان الموقوف كتبها ومصاحف
وأسلحة ينتفع بها بالمطالعة والتلاوة وتجهيز الجنود .

وإن كان الموقوف نقودا حيث جرى العرف بوقفها ينتفع بها بالاتجار
بها على سبيل المضاربة ويصرف الربح فى الجهة الموقوف عليها . أو تقرض
مبالغ منها للحتاج من الموقوف عليهم مع أخذ الاحتياط الضامن لأن يرد
المقرض بدله ما اقترضه ليقرض لآخر وهكذا .

وإن كان الموقوف جنوبا ينتفع بها ببيعها والاتجار بثمنها وصرف الربح

للجهة الموقوف عليها . أو بافراض مقادير منها المحتاج من الموقوف عليهم
البذر أو القوت ليرد بدلها .

وان كان الموقوف أرضا زراعية ينتفع بها بزراعتها بواسطة المستأجرين
أو الشركاء أو لحساب الوقف وقسمة محصولها أو أجزائها بين الموقوف عليهم
وان كان الموقوف مما يصح أن ينتفع به بوجهين من وجوه الانتفاع
كالدار الموقوفة يصح أن ينتفع بها الموقوف عليهم بأنفسهم بأن يسكنوها .
وأن ينتفعوا بأجزائها بأن يؤجروها . فان نص الواقف على أنه وقفها عليهم
ليستفعلوا بها بكل وجوه الانتفاعات الشرعية سكنا وأسكنا وغلة واستغلا لا
كان للموقوف عليهم أن يسكنوها وأن يستغلوها لأن الواقف لم يقيدهم بوجه
خاص من وجوه الانتفاع . وان نص الواقف على أنه وقفها عليهم ليسكنوها
لم يكن لهم أن يستغلوها ولو كان الموقوف عليه الدار لسكناء واحدا والدار
تزيد عن حاجته أو تبعد عن مصالحه أو يتعذر عليه سكنائها بأي سبب لأن
الواقف خصصها للسكنى فلا تستغل . وان نص الواقف على أنه وقفها عليهم
ليستغلوها لم يكن لهم أن يسكنوها تنفيذا لتخصيص الواقف . وقال بعض
العلماء لهم أن يسكنوها لأن من له أن يملك المنفعة لغيره بأجر له أن يملكها
نفسه بالأولى وهذا هو القول الراجح . وان أطلق ولم يتعرض لبيان كيفية
الانتفاع لا بالتعميم ولا بالتخصيص فعلى القول الراجح يكون الأمران
للموقوف عليهم عملا بالاطلاق .

فالخلاصة أن من وقف عليهم دار لهم أن يسكنوها وأن يستغلوها
بالاتفاق إذا نص الواقف على أن لهم ذلك . ولهم أن يسكنوها وأن يستغلوها
على القول الراجح إذا نص الواقف على الاستغلال فقط . أو أطلق . ولهم أن
يسكنوها فقط بالاتفاق إذا نص الواقف على السكنى فقط وكان لهم أن يسكنوها .

غيرهم بطريق الإجارة لا الإجارة لأن الإجارة ليست استغلا لا وهي عقد غير لازم (١).

وللمستحق السكنى أن يسكن معه في حصته من شاء من أهله وحاشيته . وإذا تعدد المستحقون للسكنى وكانوا رجالا ونساء وكان بالعين الموقوفة مساكن شرعية تكفي لأن يسكن الرجال منهم زوجاتهم معهم وأن يسكن النساء منهم أزواجهن معهن جاز لهم ذلك فان لم يكن بها مساكن شرعية كافية لذلك فلا يسكن إلا المستحق من الرجال فقط دون زوجاتهم أو النساء فقط دون أزواجهن . والظاهر أنه في مثل هذه الحال تسكن الدار بطريق المهايأة الزمانية بين الموقوف عليهم .

وإذا احتاجت الدار الموقوفة للسكنى إلى تعمير أو ترميم تكون مصروفات عمارتها على من له السكنى فيها كما تكون عليهم ضريبتها وما يلزم لصيانتها لأن هذا لتوفير انتفاعهم . فان كانوا فقراء أو أبوا أن يعملوا تؤجر ويصرف اللازم من أجرتها وبعد هذا ترد اليهم ليسكنوها .

وأما إذا احتاجت العين الموقوفة المعدة للاستغلال إلى عمارة سواء كانت دارا وأرضا زراعية فان مصروفات تعميرها واصلاحها وضرائبها تكون من ريعها فيبدأ من الريع بهذا الواجب سواء شرط الواقف ذلك أو لم يشترط بل لو شرط عدمه يلغى شرطه . لأن التعمير وأداء الضرائب ضروري لا يتوقف القيام به على شرط واقف . غير أنه يراعى أمران . الأول : لا تجوز الزيادة في التعمير عن الصفة التي كان عليها الوقف زمن الواقف لأن هذه الزيادة تؤثر في حقوق المستحقين . إلا إذا جمل الواقف للناظر الحق في

(١) ومذهب الامام أحمد أن من وقفت عليه الدار لسكنها يملك استغلالها اذا شاء لأن الواقف اما أراد تنفعه وقد يتعذر عليه الانتفاع بسكنها بنفسه فله أن ينفع باستغلالها . وهذا المذهب فيه مصلحة الوقف والمستحقين .

تغيير معالم الوقف كبنها يشاء . أو رضى المستحقون بالتغيير والزيادة .
والثاني : أن الموقوف عليهم إذا كانوا معينين كأولاد الواقف أصله وأرادوا
أن يدفعوا من مالهم مصروفات التعمير والإصلاح والضرائب ليكون الربع
خالصا لهم فلا مانع من هذا لأن الغرض هو التعمير والإصلاح .

أهمية الوقف

الذى يملك تأجير الأعيان الموقوفة سواء كانت أرضا زراعية أو دوريا هو
ناظر الوقف لأن وظيفته إدارة شؤونه واستغلال مستغلاته فهو الذى يملك
عقد اجارة أعيانه . وقبض الأجرة من مستأجره وأما الموقوف عليه فليس
له أن يؤجر أعيان الوقف ولا أن يقبض أجرها من المستأجرين . لأن حقه
هو فى الانتفاع بالربع لا فى إدارة شؤون الأعيان ولو كان هذا الموقوف
عليه واحدا وانحصر الاستحقاق فيه الا كان هو ناظر الوقف أو وكاله ناظره
بالاجارة أو قبض الأجرة فانه يملك التأجير وقبض الأجرة بصفته ناظرا
أو وكيل الناظر لا بصفته مستحقا .

وعلى هذا فلو قبض الموقوف عليه الأجر من المستأجرين من غير أن
يكون ناظرا أو موكلا من الناظر لا تبرأ ذمة المستأجرين بالدفع له لأنهم
أقبضوا من لا يملك القبض ولذا ناظر مطالبهم بالأجر وهم وشأنهم مع من قبض
منهم بغير أن يكون لهم حق فى القبض .

ولو عزل الناظر الذى عقد الاجارة وتولى النظر غيره كان الحق فى قبض
الأجرة للناظر المولى لا للمعزول لأن الأجرة من مال الوقف والمعزول
أصبح لا ولاية له على أموال الوقف .

وأجارة الوقف كأجارة الملك فيما يشترط لانعقادها وصحتها ونفاذها
فى العاقدين . وفى المعقود عليه . وفى الصيغة . وفيما يترتب عليها من الأحكام
والحقوق . غير أن الاحتياط لجانب الوقف ورعاية مصلحته اقتضى أحكاما

خاصة بأجارة الوقف في مواضع أربعة . فيمن يؤجر له الوقف . وفي مقدار الأجرة . وفي مدة الاجارة . وفيما تنتهى به .

١ - من يؤجر له الوقف

لا يصح لناظر الوقف أن يؤجر عينا من أعيانه لنفسه ولا لمن هو في ولايته كابنه الصغير لأنه يكون مؤجرا ومستأجرا ومطالباً ومطالباً والواحد لا يتولى طرفى العقد الا فى مواضع مستثناة ليس هذا منها فلو أجز لنفسه أو لمن هو في ولايته لم يصح العقد ، ولا يصح له أن يؤجر عينا من أعيانه لواحد ممن لا تقبل شهادتهم له وهم أصوله وفروعه وزوجته بعدا عن التهمة الا اذا انتفت التهمة وتحقق أن الخير والمصلحة فى هذا التأجير . وذلك إذا كانت الأجرة أكثر من أجر المثل على مذهب الامام . أو كانت قدر أجر المثل بلا غبن فاحش ولا غبن يسير على مذهب الصحابين .

ومن عدا هؤلاء يصح لناظر أن يؤجر لهم سواء كانوا من الموقوف عليهم أو من غيرهم لأن حق الموقوف عليه فى الاستحقاق لا يتنافى مع استئجاره العقار الموقوف .

وإذا رغب فى استئجار عقار الوقف أكثر من واحد . فينبغى لناظر الوقف أن يؤجر للبائعين به منهم الذى يدفع حقوق الوقف بغير بماطلة ولو كان أجره أقل من الأجر الذى يرغب به الباقون لأن هذا أنفع للوقف من أجر زائد قد يضيع أو لا يحصل الا بمقاضاة

٢ - مقدار أجرة الوقف

لا يصح لناظر الوقف أن يؤجر عقار الوقف بأقل من أجر مثله بغبن فاحش . ويعتبر الغبن فاحشا اذا كان النقص يزيد عن خمس الأجرة . فلا يصح له أن يؤجر الفدان الذى أجر مثله عشرة جنيهات سنويا بأقل من ثمانية .

ولو كان الناظر المؤجر هو المستحق وحده وذلك لأن ريع الوقف ليس حقا خالصا له بل فيه حق لتعمير العين وضرريتها وما يلزم لصيانتها . وفيه حق للمستحقين بعد هذا المؤجر . والغبن الفاحش قد يضر بهذه الحقوق .

فلو أجر الناظر عقار الوقف بغبن فاحش في أجره فسد العقد . وإذا تسلم المستأجر العقار المستأجر بهذا العقد الفاسد لا يلزمه الأجر المسمى وإنما يلزمه أجر المثل سواء انتفع بالعقار أو لم ينتفع . لأنه بتسليمه الوقف استحق عليه أجره . ولا يمكن إيجاب الأجر المسمى لأنه إنما يجب بالعقد الصحيح فوجب أجر المثل . فالعقار الموقوف متى تسلمه المستأجر وجب عليه أجره سواء انتفع أو لم ينتفع غير أن الأجر الواجب عليه هو المسمى في العقد إن صح العقد وأجر المثل إن لم يصح .

وإنما يصح لناظر الوقف أن يؤجر عقاره بأجر المثل أو بأقل بغبن يسير لأن الغبن اليسير وهو ما ينقص عن خمس الأجر لا يمكن توقيفه في المعاملات فمضى كان الأجر أجر المثل أو أقل بغبن يسير صح العقد وكان هو الواجب عن المدة المعينة في العقد . ولو طرأت في أثناء المدة طوارئ اقتضت نقص أجر المثل نقصا فاحشا وطلب المستأجر نقص الأجرة أو فسخ العقد لا يجاب إلى طلبه .

ولو طرأ في أثناءها ما اقتضى زيادة أجر المثل زيادة فاحشة وطلب الناظر من المستأجر زيادة الأجر أو فسخ العقد لا يجاب إلى طلبه . لأن عقد الإجارة لازم عن المدة المعينة فيه والمستحق هو الأجر المسمى في العقد . والمسمى كان وقت العقد أجر المثل فيلزمه (١) .

(١) وقال بعضهم إذا كانت الزيادة الكثيرة في أجر المثل نفأت عن كثرة الرغبات لا من التعتن على المستأجر فإن المستأجر يلزم بها أو يفسخ العقد عملا بما هو أنفع للوقف . وهذا يخالف لحكم عقد الإجارة وهو اعتبار أجر المثل وقت العقد فقط .

٣ - مدة الإجارة

إذا كان المؤجر لاعيان الوقف هو الواقف حال حياته بماله من الولاية كان له الحق في أن يؤجرها لأية مدة شاء طويلة أو قصيرة لأنه أحرص الناس على وقفه وأعارهم لمصلحته .

وان كان المؤجر هو ناظر الوقف سواء كان مولى من قبل القاضى أو من الواقف وقد نص الواقف في حجة وقفه على بيان المدة التى تؤجر فيها عقاراته اتبع نصه فليس لناظر أن يؤجر أرضا زراعية أو عمارة سكنية لأكثر من المدة المنصوص عليها في حجة الوقف . وإذا قضت الضرورة أو المصلحة بمخالفة شرط المدة وكان الواقف قد جعل لناظر أن يخالف الشرط للضرورة أو المصلحة كان لناظر الوقف أن يؤجرها لأية مدة حسبما يراه المصلحة . وان لم يكن الواقف جعل له الحق في مخالفة الشرط فليس له أن يخالف إلا بأذن القاضى . فإذا تبين للقاضى أن المصلحة في المخالفة أذنه بها . كما إذا شرط الواقف أن لا تؤجر مساكن الوقف إلا مشاهرة والناس لا يرغبون الاستئجار مشاهرة . أو أن لا تؤجر أطبانه إلا لسنة والناس لا يرغبون في استئجارها إلا لثلاث سنين . فمخالفة شرط المدة إما بتحويل الناظر . أو اذن القاضى له وإذا كان المؤجر هو الناظر ولا نص من الواقف على بيان مدة فالقول الملقى به الذى عليه عمل المحاكم الشرعية في مصر أنه ليس له أن يؤجر المساكن ومحلات التجارة لأكثر من سنة واحدة . وليس له أن يؤجر الأراضي الزراعية لأكثر من ثلاث سنين . فإذا انقضت السنة أو الثلاث جدد العقد للمستأجر نفسه أو أجر لغيره والعلة في هذا أن المستأجر لو طالت مدة وضع يده على العقار بدون تجديد عقد اجارته ربما ادعاه ملكا واستشهد بمن رأوه طول هذه السنين ووسعمهم أن يشهدوا لأنهم ما رأوا إلا يده الظاهرة على العقار فاحتياطا لجانب الوقف قيدت مدة اجارته .

وإذا قضت مصلحة أو دعت ضرورة إلى تأجير المسكن ومحلات التجارة لأكثر من سنة والأرض الزراعية لأكثر من ثلاث سنين استأذن الناظر القاضى . فإذا أذن بالإجارة الطويلة كان له ذلك لأن ولاية القاضى غير مقيدة إلا بالمصلحة ، ولو أجاز الناظر داراً لأكثر من سنة . أو أرضاً زراعية لأكثر من ثلاث سنين بغير استئذان القاضى فهل يفسد العقد بالنسبة للبدن كلها بحيث يجب فسخه وتجديده . أو يعتبر صحيحاً عن سنة فقط أو ثلاث فقط وفسداً بالنسبة لما زاد بحيث لا يكون للمستأجر حق فى الاستئجار بعد سنة أو بعد ثلاث ، القول الراجح هو الأول لأن العقد متى فسد اعتبر فاسداً بالنسبة لكل مدته . ولأن هذه المخالفة بغير إذن القاضى لا يملكها الناظر فيعتبر بائناً تصرفاً خارجاً عن حدود ولايته فلا يصح .

ما تنهى به إجارة الوقف

الحكم العام أن عقد الإجارة ينتهى بالإقالة . وبغنى الانتفاع بالعين المستأجرة . وبموت المؤجر أو المستأجر . وبانتهاء المدة . غير أن عقد إجارة الوقف لا ينتهى ولا يفسخ بموت المؤجر سواء كان هو الواقف بماله من الولاية أو ناظر الوقف وإنما ينتهى بموت المستأجر فقط . وذلك لأن المؤجر فى الوقف ليس مالكا للعين ولا لمنفعتها والعقد لم يقع له فوته لا يغير حكمه . وأما المستأجر فالعقد وقع له والأجر لازم من ماله ولو بقى العقد بعد موته لاستحققت الأجرة من ماله غيره وهذا خلاف موجب العقد .

وإذا انتهت المدة الميعنة فى عقد الإجارة انفسخ العقد لأن الثابت إلى غاية ينشئ عند وجود الغاية . إلا إذا وجد عذر يقتضى بقاء الإجارة بعد انتهاء مدتها . لأن الإجارة كما تفسخ بالعذر تبقى بالعذر .

فلو انتهت مدة الإجارة وللمستأجر فى الأرض ماله نهاية معلومة كزرع

لم يبلغ أو ان حصاده تبقى الأرض في يده بأجر المثل إلى أن يحصد الزرع لانه بهذا يدفع الضرر عن المستأجر من غير اضرار بالوقف مادام يستحق له أجر المثل وأما إذا انتهت مدة الاجارة وللمستأجر في الأرض ما ليس له نهاية معلومة كالبناء والأشجار . فان كان المستأجر قد أذن بالبناء أو الغرس على أن يكون له حق البقاء والقرار تركت الأرض في يده مادام يدفع أجر مثلها وفي هذا دفع الضرر عنه من غير اضرار بالوقف وكان هذا تحكيرا .

وإن كان لم يؤذن بالبناء أو الغرس وقد بنى أو غرس بغير حق وكانت الانقاض من مال الوقف يكون ما بناه للوقف ولا حق له في الرجوع على الوقف بما أنفق في البناء من أجور العمال وثمان المون . لانه أنفق بغير حق . ولو طلب هدم ما بناه لا يجاب إلى طلبه إذا كان بعد الهدم لا يبقى لغير الانقاض قيمة لأن هذا يعتبر محض اضرار لا يجاب إليه . وأما إذا كانت الانقاض من ماله هو وطلب الهدم أجيب إلى طلبه إن كان الهدم لا يضر بالأرض . وان كان الهدم يضر بالأرض كان عليه أن ينتظر حتى ينهدم البناء فيأخذ أنقاضه . ولو تراضى مع الناظر على تركه للوقف بأقل قيمة له قائما أو مهدوما أو مستحق الهدم صح ان كان في هذا منفعة للوقف .

وبما أن العين المستأجرة أمانة في يد المستأجر مدة الاجارة فعليه بعد انتهاء المدة أن يسلمها إلى المؤجر سليمة غير منقوصة عن حالها الأولى . فاذا وجد بها نقص أو تلف وثبت أن ذلك كان بغير تعد أو إهمال لا يضمنه المستأجر كما إذا ثبت أن الأشجار تلفت بريح عاصفة أو البناء تهدم بزوال وإذا ثبت أن التلف أو النقص كان بتعد أو إهمال يكون المستأجر ضامنا مثله أو قيمته شأن كل أمين .

هذه هي الأحكام الخاصة باجارة الوقف إذا أجره المتولى . وأما إذا استغل المتولى أطيان الوقف برعها شركة بأن أعطاهما لبعض المزارعين ليزرعوها

ويكون محصولها شركة بينهم وبين الوقف بنسبة معينة مناصفة أو مائة حسبما يتفق عليه فهذا يسمى المزارعة . وإذا أعطى أشجار الوقف وكرومه ونخله إلى من يتعهدا ويكون ثمرها شركة بينه وبين الوقف بنسبة معينة يتفق عليها فهذا يسمى المساقاة .

والمزارعة والمساقاة عقدان صحيحان يملك ناظر الوقف مباشرتهما لأنهما من طرق الاستغلال التي قد تقض بهما مصلحة الوقف . وجميع الشروط التي تشترط لصحتها في الملك تشترط لصحتها في الوقف . والأحكام التي ترتب عليهما في الملك ترتب عليهما في الوقف . وما روعي في اجارة الوقف من الأحكام التي اقتضاها الاحتياط لمصلحته يراعى في المزارعة والمساقاة في الوقف فليس لناظر الوقف أن يزارع أو يساق نفسه أو من هو في ولايته أصلا . وليس له أن يزارع أو يساق من لا تقبل شهادتهم له إلا إذا اتفت التهمة . وليس له أن يزارع أو يساق بغبن فاحش على الوقف . وتنتهي المزارعة أو المساقاة بموت المزارع أو المساق لا بموت ناظر الوقف . وتنتهي بانهاء مدتها .

التحكير

التحكير هو عقد اجارة يقصد به استبقاء الأرض الموقوفة تحت يد المحتكر للبنساء أو الغراس ما دام يدفع أجر المثل فهو استغلال للأرض الموقوفة بتأجيرها ولكن لا لمدة معينة بل مادام بناء أو غراس المستأجر قائما يدفع أجر مثل الأرض . وكما يكون هذا التحكير بعقد صريح يكون بما يتضمنه كما إذا استأذن المستأجر من ناظر الوقف أن يبني أو يفرس فيها ليكون له حق البقاء والقرار فأذنه الناظر بذلك كان هذا تحكيرا .

والأصل في التحكير أنه لا يصح لأنه عقد اجارة غير معلومة مدته وجباله المدة في الاجارة تفسدها ولكنه صح استثناء إذا قضت به الضرورة أو دعت إليه المصلحة .

فحالة الضرورة تتحقق إذا تخربت عين الوقف وتعمل الارتفاع بها . ولم يوجد ريع للوقف تعمر به . ولم يوجد من يرغب في استئجارها وتعجيل أجرتها عن مدة طويلة لتعمر بها . ولم يمكن استئجارها . ففي هذه الحال تؤجر بطريق التحكيم بأجر مثلها لأن هذا أولى من تركها بغير ارتفاع بها أصلاً ولا يكون هذا التحكيم إلا بأذن القاضي لأنه هو الذي يحقق وجود ضرورة داعية إلى هذا التحكيم .

وحالة المصلحة يتحقق فيما إذا استأجر مستأجراً أرض الوقف لمدة معينة واستأذن الناظر في بناء مساكن بها أو غرس أشجار فيها وأذنه الناظر بذلك ولما انتهت المدة رغب المستأجر في بقاء الأرض في يده مادام بناءه أو غرسه قائماً والتزم بدفع أجر مثلها بحسب ما يطلبه لأن هذا فيه مصلحة الوقف لدفع الضرر عنه بهدم البناء أو قلع الأشجار مع التزام المستأجر المأمون بأجر المثل . وسواء كان التحكيم بعقد صريح أو بأذن ضمني وسواء كان للضرورة أو للمصلحة فالأجرة فيه لا تبقى على حال واحدة بل تتغير تبعا لتغير الأحوال بالنسبة للأرض نفسها فإذا تغير صقع الأرض إلى أحسن بفتح شوارع عامة تطل عليها أو بإنشاء ترع ومصارف بالقرب منها زاد الأجر وإذا تغير إلى أسوأ وقربت الرغبات فيها نقص الأجر . وإذا امتنع المحتكر عن دفع أجر المثل فسح عقد التحكيم وأمر بهدم بناءه أو قلع شجره وإذا كان الهدم أو القلع يضر بالأرض بقي حتى يهدم أو يقتلع وحينئذ تستغل الأرض بما عليها من بناء ويكون الريع شركة فلو تلف أجر مثل أرضه خالية من بناء ولصاحب البناء ما زاد .

والتحكيم من طريق الاستئصال الذي تضمنه بها ماله العين الموقوفة وقبلاً تدعو إليه الآن ضرورة وعملاً بما هو الأنفع للوقف ينبغي أن لا يأذن القاضي بتحكيم كما ينبغي أن لا يأذن ناظر الوقف ببناء أو غراس يثبت بهما حق البقاء والدار .



Bibliotheca Alexandrina



0588422